



CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIVATES  
CURSO DE DIREITO

**A LEI N.º 13.146/2015 E A (DES)PROTEÇÃO CIVIL  
DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Bárbara Diettrich Schmidt

Lajeado, novembro de 2016

Bárbara Diettrich Schmidt

**A LEI N.º 13.146/2015 E A (DES)PROTEÇÃO CIVIL  
DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA**

Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II – Monografia do Curso de Direito, do Centro Universitário UNIVATES, como parte da exigência para obtenção do título de bacharela em Direito.

Orientadora: Profa. Ma. Loredana Gragnani Magalhães

Lajeado, novembro de 2016

## RESUMO

A Lei nº 13.146/2015, que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência, elaborada com o objetivo principal de inclusão da pessoa com deficiência na sociedade, tem gerado discussões em razão das significativas alterações que ensejou na legislação civil, especialmente com relação à capacidade civil. Assim, esta monografia tem como objetivo geral analisar se tais mudanças na teoria das incapacidades acarretaram desproteção civil da pessoa com deficiência. Trata-se de pesquisa qualitativa, realizada por meio de método dedutivo e de procedimento técnico bibliográfico e documental. Dessa forma, as reflexões iniciam a partir da análise conceitual e evolutiva de direitos humanos, direitos fundamentais e princípios fundamentais constitucionais, em especial da dignidade da pessoa humana. Em seguida, faz-se uma análise acerca da denominação utilizada, do atual conceito de deficiência, estudando-se também o histórico legislativo de proteção à pessoa com deficiência. Finalmente, examina-se a (des)proteção da pessoa com deficiência a partir da Lei nº 13.146/2015, com o estudo acerca da capacidade civil, bem como dos institutos da curatela, da tomada de decisão apoiada, bem como da persistência (ou não) da interdição. Nesse sentido, conclui-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência não desprotege a pessoa com deficiência, uma vez que existentes medidas protetivas como a curatela e a tomada de decisão apoiada. Tal proteção é realizada, entretanto, sem privar a pessoa com deficiência do exercício de seus direitos humanos e de suas liberdades fundamentais, alcançando, portanto, também a essas pessoas, o direito de viver em igualdade com as demais, buscando promover, assim, uma efetiva inclusão.

**Palavras-chave:** Estatuto da Pessoa com Deficiência. Capacidade Civil. Dignidade da Pessoa Humana.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>4</b>
<b>2 DIREITOS E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS .....</b>	<b>7</b>
2.1 Direitos humanos .....	8
2.2 Direitos fundamentais: conceito e classificação .....	11
2.3 Princípios fundamentais constitucionais .....	13
2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana .....	15
2.3.2 Princípio da igualdade .....	18
2.3.3 Princípio da não-discriminação .....	20
<b>3 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA E SUA PROTEÇÃO JURÍDICA A PARTIR DA METADE DO SÉCULO XX .....</b>	<b>24</b>
3.1 A denominação utilizada .....	25
3.2 Conceito de deficiência .....	26
3.3 Proteção jurídica à pessoa com deficiência no âmbito internacional .....	30
3.3.1 Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência .....	32
3.4 Proteção jurídica à pessoa com deficiência no âmbito nacional .....	35
3.4.1 O Estatuto da Pessoa com Deficiência .....	37
<b>4 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E A OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS .....</b>	<b>41</b>
4.1 Capacidade civil frente ao princípio da dignidade da pessoa humana .....	42
4.2 Curatela e os avanços relativos ao instituto .....	47
4.3 Um novo instrumento: a tomada de decisão apoiada .....	51
4.4 E a interdição, remanesce? .....	53
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>56</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>60</b>

## 1 INTRODUÇÃO

As pessoas com deficiência durante muitas épocas tiveram seus direitos desrespeitados, às vezes não sendo sequer consideradas pessoas dignas, perdendo inclusive a vida tão somente por não serem tidas como “normais”. Felizmente, nas últimas décadas, as legislações, tanto internacional como nacionalmente, muito têm evoluído. No Brasil, a ratificação da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e, recentemente, a entrada em vigor da Lei nº 13.146/2015 – O Estatuto da Pessoa com Deficiência –, demonstram grande avanço social, no sentido de busca pela efetiva inclusão das pessoas com deficiência na sociedade, assegurando-lhes independência e liberdade para a prática de atos da vida civil e, quando necessário, assistência, através dos institutos da tomada de decisão apoiada e curatela.

Essencial se faz observar, entretanto, que as mudanças geradas na legislação civil a partir da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência são grandes e que nem todas podem em longo prazo se tornar positivas. É possível que, com a intenção de inclusão da pessoa com deficiência, o legislador não tenha dado a devida atenção à sua vulnerabilidade.

Assim, tais alterações têm gerado grande divergência entre doutrinadores e demais operadores do Direito, especialmente com relação às mudanças geradas na teoria das incapacidades, havendo dúvidas acerca da proteção às pessoas com deficiência alcançada (ou não) a partir da novel legislação. Enquanto para alguns a nova lei se trata de verdadeira conquista social, para outros o Estatuto é uma

aberração jurídica, pois ignoraria a vulnerabilidade das pessoas com deficiência.

Portanto, com a presente pesquisa se pretende verificar qual dos posicionamentos se mostra mais adequado, ou seja, se a dignidade das pessoas com deficiência deve ser resguardada de forma mais eficaz por meio de sua proteção como vulneráveis, ou então assegurando sua liberdade e independência, como traz o novo Estatuto.

Dessa forma, o tema desta monografia se justifica pela essencialidade em se constatar se efetivamente as pessoas com deficiência, a partir da Lei nº 13.146/2015, estão desprotegidas civilmente, sendo necessária reforma da legislação a fim de se buscar alternativas para novamente proteger essas pessoas ou se, com o novo Estatuto, persiste a proteção civil da pessoa com deficiência, mas de forma mais inclusiva e com maior respeito à sua dignidade, liberdade e cidadania.

Nesse sentido, no presente trabalho busca-se, como objetivo geral, verificar se as alterações no sistema da incapacidade civil com a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência ensejaram desproteção civil às pessoas vulneráveis que a novel legislação deveria proteger. Assim, o estudo discute como problema: As alterações na capacidade civil a partir da vigência da Lei nº 13.146/2015 geraram desproteção civil da pessoa com deficiência?

Como hipótese para tal questionamento, acredita-se que englobar algumas pessoas com deficiência no rol de pessoas absolutamente incapazes para os atos da vida civil advinha de legislação ultrapassada, que não observava direitos fundamentais assegurados a todos. Dessa forma, crê-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência não desprotege essas pessoas, uma vez que a possibilidade de curatela permanece e, inclusive, há a criação do instituto da tomada de decisão apoiada, que é mais um mecanismo com a finalidade de proteger a pessoa com deficiência, mas sem privá-la do exercício de seus direitos humanos e de suas liberdades fundamentais.

A pesquisa, no tocante à abordagem, será qualitativa, que tem como característica o aprofundamento no contexto estudado e a perspectiva interpretativa desses possíveis dados para a realidade, conforme esclarecem Mezzaroba e Monteiro (2014). Para obter a finalidade desejada pelo estudo, será empregado o

método dedutivo, cuja operacionalização se dará por meio de procedimentos técnicos baseados na doutrina, legislação e jurisprudência, relacionados, inicialmente, aos direitos humanos e direitos e princípios fundamentais, passando pelo histórico de proteção jurídica à pessoa com deficiência até chegar à análise específica do Estatuto da Pessoa com Deficiência e dos institutos existentes visando à proteção civil destas pessoas.

Dessa forma, no primeiro capítulo de desenvolvimento será realizada uma breve análise a respeito dos direitos humanos e quanto à evolução em seu reconhecimento e, após, serão abordados direitos e princípios fundamentais, decorrentes do reconhecimento e proteção dos direitos humanos, assegurados na Constituição Federal de 1988, com foco, especialmente, naqueles que, no decorrer do presente trabalho, restarão demonstrados como base para a elaboração de normas visando à garantia dos direitos da pessoa com deficiência, notadamente o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

No segundo capítulo, serão analisadas as principais legislações criadas em favor das pessoas com deficiência, especialmente objetivando a sua inclusão na sociedade a partir do século XX, após as duas guerras mundiais, quando houve o reconhecimento do valor supremo da dignidade da pessoa, primeiramente se realizando uma análise em nível mundial e, após, especificamente no Brasil. Inicialmente, entretanto, será estudada a denominação utilizada e o conceito atual de deficiência.

Adiante, no terceiro capítulo, buscar-se-á analisar as inovações da Lei nº 13.146/2015 no que tange à maior autonomia garantida às pessoas com deficiência a partir das alterações na legislação civil, demonstrando o respeito do Estatuto aos direitos e princípios fundamentais. De início será abordada a capacidade civil de forma ampla, bem como, após, serão estudados os institutos da curatela e tomada de decisão apoiada. Por fim, analisar-se-á a persistência ou não da interdição.

## 2 DIREITOS E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

De início, essencial se faz esclarecer que direitos humanos e direitos fundamentais não são sinônimos. Os primeiros, inerentes à condição humana, “[...] são supranacionais e universais, independentemente de seu reconhecimento nas Constituições”, segundo anota Futterleib (2012, p. 113). Os direitos fundamentais, por sua vez, consoante orienta Lembo (2007, p. 7), “são os direitos naturais da pessoa, elevados a nível constitucional, ou seja, positivados pelo legislador”.

Ensina Comparato que tal distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais foi elaborada pela doutrina jurídica germânica (*Grundrechte*), salientando, com base na obra de Jorge Bacelar Gouveia, que os direitos fundamentais são:

[...] os direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados, quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais. Segundo outra terminologia, fala-se em direitos fundamentais típicos e atípicos, sendo estes os direitos humanos ainda não declarados em textos normativos (2015, p. 71).

Nesse sentido, Siqueira e Piccirillo (2009, texto digital) esclarecem que a expressão direitos humanos é utilizada pela doutrina a fim de definir os direitos intrínsecos à pessoa humana internacionalmente, ao passo que a expressão direitos fundamentais se reporta a ordenamentos jurídicos específicos, ao reconhecimento dos direitos humanos em relação a um poder político, frequentemente reconhecidos através de uma constituição.



No tocante aos princípios, estes são fontes do Direito que têm demonstrado função muito superior à mera supletividade, sendo diretrizes fundamentais para toda a ordem constitucional. Consoante Pereira (2012, p. 43), “eles se revestem de força normativa imprescindível para a aproximação do ideal de justiça”. Os princípios fundamentais previstos no Título I, da Carta Magna “são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas”, podendo estar positivados, constituindo-se em “normas-princípio” e “constituindo preceitos básicos da organização constitucional” (SILVA, 2003, p. 92).

O objetivo desse capítulo dessa forma será, primeiramente, realizar uma breve análise acerca dos direitos humanos, em especial, sobre a evolução em seu reconhecimento e, após, serão explorados direitos e princípios fundamentais decorrentes do reconhecimento e proteção dos direitos humanos, assegurados na Constituição Federal de 1988, com foco, especialmente, naqueles que, no decorrer do presente trabalho, restarão demonstrados como base para a elaboração de normas visando à garantia dos direitos da pessoa com deficiência, notadamente o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

## **2.1 Direitos humanos**

Os direitos humanos são direitos inerentes à condição humana. Considerar os direitos humanos, entretanto, somente como frutos da própria qualidade de pessoa humana, consoante afirmam Siqueira e Piccirillo (2009), pode ensejar a restrição de seu significado, tendo em vista que, apesar de se entender essa afirmação como verdadeira, ela exclui os direitos advindos da evolução histórica, social, política e econômica que a civilização humana tem enfrentado, o que poderia gerar um enfraquecimento em seu reconhecimento e proteção.

Nesse sentido, salienta-se que a comprovação do fundamento científico da evolução biológica aliada às reflexões filosóficas contemporâneas sobre a essência histórica da pessoa humana, como verifica Comparato (2015, p. 44), deram fundamento sólido ao caráter histórico dos direitos humanos, tornando, dessa forma, “sem sentido a tradicional querela entre partidários de um direito natural estático e imutável e os defensores do positivismo jurídico, para os quais fora do Estado não

há direito”.

Bobbio (1992, p. 32) afirma que “[...] Os direitos ditos humanos são o produto não da natureza, mas da civilização humana; enquanto direitos históricos, eles são mutáveis, ou seja, suscetíveis de transformação e de ampliação”. Partindo dessa visão, o autor verifica a existência de três fases de desenvolvimento dos direitos humanos: a primeira, em que houve a afirmação dos direitos de liberdade, ou seja, os direitos que limitam a atuação do Estado, dando poder ao indivíduo; num segundo momento, foram conquistados os direitos políticos, momento em que foi concebida não apenas a liberdade negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia; e, por fim, houve a proclamação dos direitos sociais, como os do bem estar e da igualdade, não apenas formal.

Verifica-se na história que inúmeros são os avanços no sentido de reconhecer e assegurar os direitos humanos, porém, também retrocessos, que destroem séculos de luta por um mundo mais justo. O caminho percorrido visando ao reconhecimento e à proteção de tais direitos foi longo, e ainda tem sido. Isso porque, enquanto muitos visam a torná-los efetivos, assegurados a todos, outros têm o objetivo de burlá-los, desrespeitá-los, ignorá-los, especialmente por questões financeiras e/ou de poder.

A partir de 1945, ao emergir da Segunda Guerra Mundial, após os atos de desrespeito imensurável aos direitos humanos nos massacres e atrocidades nazistas e fascistas, iniciados com o fortalecimento do totalitarismo estatal dos anos 30, foi que efetivamente houve, pela humanidade, a compreensão do valor supremo da dignidade da pessoa humana, verificando-se a essencialidade em respeitá-la (COMPARATO, 2015). Assim, criou-se a Organização das Nações Unidas, com o objetivo de reafirmar a fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana, gravemente abalados durante a guerra mundial.

Desde então, diversas foram as constituições, leis, tratados internacionais buscando positivar direitos humanos a fim de garantir seu respeito, destacando-se, especialmente, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que reconheceu tais direitos como inerentes à condição humana.

Conforme salienta Comparato (2015), a ideia de uma igualdade essencial

entre todas as pessoas despontou ainda durante o período axial da história; entretanto, vinte e cinco séculos foram necessários a fim de que a primeira organização internacional a englobar a quase totalidade dos povos da Terra proclamasse que “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” na abertura de uma Declaração Universal de Direitos Humanos.

Na contemporaneidade, é notória a evolução legislativa em âmbito internacional, ao menos na maioria dos países do Ocidente, visando à garantia do respeito aos direitos humanos e, conseqüentemente, à dignidade da pessoa humana.

Em âmbito nacional, importa salientar que a Carta Magna, em seu artigo 4º combinado com os incisos II e IX, prevê que a República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelo princípio da “prevalência dos direitos humanos”, bem como pelo princípio da “cooperação entre os povos para o progresso da humanidade”.

Além disso, no parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal assegura que “os direitos e garantias expressos nessa Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”, do que se vislumbra, de forma clara, como frisa Castilho (2010), a intenção do Brasil em considerar tratados como hierarquicamente equivalentes às legislações internas.

Apesar do supracitado artigo, para não remanescerem dúvidas, a Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou ao artigo 5º da Constituição Federal um 3º parágrafo, o qual dispõe que:

Art. 5º - [...]

§ 3º - Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

A Emenda Constitucional acima referida, na prática, limita e condiciona a soberania nacional, haja vista que sobre qualquer lei nacional prevalecem os direitos humanos, o que, de qualquer forma, já está expresso no artigo 4º da Carta Magna, anteriormente mencionado (CASTILHO, 2010).

Diante desse quadro, verifica-se que o Brasil bastante tem evoluído no sentido de elaborar legislações visando a assegurar o respeito aos direitos humanos. Embora tal avanço, ainda há muito a se conquistar no âmbito dos direitos que devem ser garantidos a todas as pessoas, especialmente no sentido de torná-lhes eficazes, tendo em vista que constarem da teoria, por si só, não lhes traz efeitos práticos.

Como reflete Bobbio (1992) o problema não se encontra em fundamentar os direitos do homem, mas em protegê-los. A natureza e o fundamento de tais direitos já são conhecidos, necessário se faz alcançar um modo mais seguro para garanti-los, impedindo que, em que pese as solenes declarações internacionais ratificadas pelo Brasil e a própria Constituição Federal, eles sejam continuamente violados.

## **2.2 Direitos fundamentais: conceito e classificação**

Oportuno salientar, primeiramente, que os direitos fundamentais, conforme ensina Futterleib (2012, p. 113), “[...] são os direitos do homem trazidos para dentro de uma dada Constituição e, portanto, positivados no âmbito do direito constitucional de determinado Estado”.

A Constituição Federal de 1988, em seu Título II, prevê direitos e garantias fundamentais, os quais são subdivididos em cinco capítulos: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos.

Importa ressaltar, antes da análise da classificação dos direitos fundamentais, que a diferença entre estes e as garantias fundamentais, como esclarece Lenza (2014), é que os direitos são as vantagens e bens prescritos na norma constitucional, ao passo que as garantias são os meios e recursos jurídicos através dos quais é possível assegurar o exercício dos referidos direitos ou, em caso de violação destes, a sua imediata reparação.

Novamente citando o autor referido no parágrafo anterior, os direitos fundamentais são classificados em gerações de direitos ou, como tem sido a preferência atual doutrinária, dimensões de direitos fundamentais, uma vez que se entende que uma nova “dimensão” não afasta as conquistas da “dimensão” anterior,

sendo, dessa forma, esta expressão mais adequada no sentido de proibição de evolução reacionária.

Os direitos fundamentais de primeira dimensão, segundo Lenza (2014, p. 1056), “[...] marcam a passagem de um Estado autoritário para um Estado de Direito e, nesse contexto, o respeito às liberdades individuais, em uma verdadeira perspectiva de absentéismo estatal”. Ou seja, esses direitos limitam a atuação do Estado, na medida em que alcançam ao indivíduo independência/liberdade para determinados atos da vida.

Dessa forma, a primeira dimensão de direitos fundamentais se refere às liberdades clássicas, tais como: direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei, mas também às conquistas mais recentes: liberdades de expressão, imprensa, manifestação, reunião, associação, participação política, devido processo legal etc.. Tais direitos representam uma parcela de autonomia do indivíduo no que concerne ao Poder Público e, nesse contexto, cobram do Estado uma conduta negativa, de não intervenção (FUTTERLEIB, 2012).

Os direitos fundamentais de segunda dimensão, por sua vez, são relativos aos direitos sociais, culturais e econômicos, englobando os direitos coletivos, ou de coletividade. Futterleib (2012) orienta que tais direitos restaram consagrados entre o período do Estado Liberal e o Estado Social de Direito.

Ressalta-se que os direitos fundamentais de segunda dimensão diferem dos de primeira dimensão, especialmente em razão de que, enquanto nos de primeira dimensão visa-se a não intervenção do Poder Público, nos de segunda dimensão é essencial tal intervenção, uma vez que é indispensável um sistema de prestações e serviços públicos a fim de garantir a remoção dos obstáculos que impedem que a liberdade e a igualdade dos cidadãos sejam reais, promovendo, assim, a justiça social (FUTTERLEIB, 2012). São exemplos de direitos de segunda dimensão o direito à greve, à sindicalização, os direitos fundamentais dos trabalhadores etc..

Cruz (2003), assevera, outrossim, que a segunda dimensão de direitos não somente acrescentou novos direitos, mas também modificou as matizes dos direitos anteriormente assegurados. Nesse entendimento, citando Carvalho Netto, salienta que o paradigma do Estado Social:

[...] pressupõe a materialização dos direitos anteriormente formais. Não se trata apenas do acréscimo dos chamados direitos de segunda geração (os direitos coletivos e sociais), mas inclusive da redefinição dos de 1ª (os individuais); a liberdade não mais pode ser considerada como o direito de se fazer tudo o que seja proibido por um mínimo de leis, mas agora pressupõe precisamente toda uma plêiade de leis sociais e coletivas que possibilitem, no mínimo, o reconhecimento das diferenças materiais e o tratamento privilegiado do lado social ou economicamente mais fraco da relação, [...]. A propriedade privada, quando admitida, o é como um mecanismo de incentivo à produtividade e operosidade sociais, não mais em termos absolutos, mas condicionada ao seu uso, à sua função social (CRUZ, 2003, p. 14-15).

No tocante aos direitos de terceira dimensão, na orientação de Lenza (2014, p. 1057-1058), tais direitos

[...] são marcados pela alteração da sociedade por profundas mudanças na comunidade internacional (sociedade de massa, crescente desenvolvimento tecnológico e científico), identificando-se profundas alterações nas relações econômico-sociais.

Dessa forma, os direitos de terceira dimensão reportam-se aos direitos de solidariedade e fraternidade. Conforme leciona o autor acima citado, esses direitos são transindividuais, ou seja, vão além dos interesses do indivíduo, sendo relacionados à proteção do gênero humano. Podem ser citados como exemplos de direitos de terceira dimensão o direito ao desenvolvimento, ao meio ambiente, comunicação etc..

Alguns autores também apontam direitos de quarta e quinta dimensão. Os de quarta dimensão seriam aqueles decorrentes dos avanços no campo da engenharia genética, ao exporem a risco a própria existência humana, diante da manipulação do patrimônio genético (LENZA, 2014). Já o direito fundamental de quinta dimensão, por sua vez, conforme explica Lenza, pode ser entendido como o direito à paz, em que pese este, por muitos doutrinadores estar entre os direitos referentes à terceira dimensão de direitos.

## **2.3 Princípios fundamentais constitucionais**

O sistema jurídico constantemente é modificado e, uma das mais relevantes alterações foi, a partir da metade do século XX, após as drásticas consequências das duas guerras mundiais, haver o reconhecimento da necessidade de o centro de atuação do Direito ser o ser humano, e não seu patrimônio. Com isso, a elaboração,

interpretação e aplicação das normas jurídicas passaram a ser realizadas com o objetivo maior de assegurar a dignidade da pessoa humana.

Como salienta Pereira apud Tepedino (2012, p. 38):

A interposição de princípios constitucionais nas vicissitudes das situações jurídicas subjetivas está a significar uma alteração valorativa que modifica o próprio conceito de ordem pública, tendo a dignidade da pessoa humana o valor maior, posto no ápice do ordenamento. Se a proteção aos valores existenciais configura momento culminante da nova ordem pública instaurada pela Constituição, não poderá haver situação jurídica subjetiva que não esteja comprometida com a realização do programa constitucional.

Diante desse quadro, verifica-se que o ordenamento jurídico não pode manter uma concepção estritamente positivista, mas permitir a aplicação de princípios, explícitos e, inclusive, implícitos, com a finalidade de garantir, em qualquer situação, a vida digna a toda pessoa. Assim, vislumbra-se ser função primordial dos princípios aplicados ao Direito garantir o respeito à dignidade da pessoa humana. Como ressalta o último doutrinador suprarreferido, só há possibilidade de construção de um Direito vivo e em harmonia com a realidade, se pensarmos em um Direito principiológico.

Dessa forma, a aplicação dos princípios, com a evolução e desenvolvimento de um direito civil constitucional, não possui mais caráter subsidiário. Os princípios, na atualidade, pelo seu valor normativo, devem ser utilizados como norte para qualquer leitura interpretativa do Direito. Nesse sentido, tem-se que “[...] na fase atual, a que a doutrina denomina de pós-positivista, passou-se a reconhecer aos princípios força cogente, obrigatória [...]” (DANTAS, 2012, p. 127). Assim, os princípios são normas basilares do sistema jurídico atual.

Importante frisar, entretanto, como alerta Silva (2003, p. 567), que a palavra princípio é equívoca, tendo em vista que aparece em variados sentidos. Apresenta o significado de início, começo. Exemplifica, citando Crisafulli, que norma de princípio é entendida como norma que contém o início ou esquema de um órgão, programa ou entidade. Esclarece o autor, todavia, referindo Celso Antônio Bandeira de Mello, que na Constituição Federal, Título I, a expressão princípios fundamentais não significa início de norma, mas sim a noção de “mandamento nuclear de um sistema”.

Assim, denota-se que os princípios fundamentais constitucionalmente

previstos não devem ser considerados apenas no momento de elaboração das normas, mas também no momento de sua aplicação, sempre com o intuito de respeitar ao máximo à dignidade humana, cujo conceito será analisado em seguida.

### **2.3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana**

O princípio da dignidade da pessoa humana, consoante ressalta Nunes (2002, p. 45), é o “principal direito fundamental constitucionalmente garantido”. A Constituição da República, como destacam Farias, Cunha e Pinto (2016, p. 59), ascende a “pessoa humana ao ponto mais elevado da proteção dedicada pelo sistema jurídico brasileiro”, diante do fato de que seu artigo 1º, inciso III, consagra a dignidade humana como fundamento da República Federativa do Brasil.

Conforme Soares (2010), o princípio da dignidade da pessoa humana se estende a inúmeros outros princípios e normas constitucionais, capaz de orientar o reconhecimento também dos direitos fundamentais implícitos, com a finalidade de concretizar a multiplicidade de direitos fundamentais da Carta Magna, bem como da normatividade infraconstitucional derivada.

Dessa forma, como elucida Barroso (2014, p. 66), a dignidade da pessoa humana não pode ser considerada um direito fundamental específico, tendo em vista que ela é parte de diversos direitos. Assim, possui mais força como princípio constitucional e, de regra, em conflito com outro princípio, prevalecerá. Ressalta o autor que a dignidade da pessoa humana, também como valor fundamental, “funciona tanto como justificação moral quanto como fundamento jurídico-normativo dos direitos fundamentais”.

Nesse diapasão, Dantas (2012, p. 141) aponta o princípio da dignidade da pessoa humana como fonte primordial de todo o sistema jurídico e, especialmente, dos direitos e garantias fundamentais da pessoa, uma vez que tal princípio exige que o indivíduo seja tratado como um fim em si mesmo, sendo “[...] encarado como a razão de ser do próprio ordenamento, impondo não só ao Estado, como também aos particulares, que o respeitem integralmente, evitando qualquer conduta que degrade sua condição humana”.



Entretanto, frisa Comparato (2015) que a dignidade da pessoa humana não consiste somente pelo fato de ela ser considerada e tratada como um fim em si mesma e não como meio para obtenção de determinado resultado. A dignidade também é decorrente do fato de que só o ser humano vive em condições de autonomia, tendo em vista sua vontade racional, podendo, assim, guiar-se pelas leis que ele próprio edita.

O respeito à dignidade deve ser assegurado pelo Estado a todas as pessoas, uma vez que é direito inerente à condição humana. Como anota Neme apud Carvalho (2012, p. 103):

A proclamação do valor distinto da pessoa humana teve como consequência lógica a afirmação de direitos específicos de cada homem. A dignidade da pessoa humana é, por conseguinte, o núcleo essencial dos direitos fundamentais, a “fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais”, a fonte ética, que confere unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema dos direitos fundamentais.

A pessoa é, nessa perspectiva, o valor último, o valor supremo da democracia, que a dimensiona e humaniza. É, igualmente, a raiz antropológica constitucionalmente estruturante do Estado de Direito.

Dessa forma, pelo caráter intersubjetivo da dignidade da pessoa humana, parte-se do exame do homem em sua relação com os demais, ao contrário da análise em função do homem singular encerrado em sua esfera individual.

Sabe-se, entretanto, que ao Estado nem sempre foi prioridade assegurar um mínimo de direitos fundamentais a proporcionar uma vida digna a toda sua população, uma vez que, como destaca Bolonhini Junior (2010), no Direito, somente após as guerras mundiais, verificou-se uma modificação valorativa com características muito mais existenciais que patrimoniais. Assim, as maiores preocupações com a garantia da dignidade humana, e os consequentes avanços legislativos no sentido de garantir vida digna a todos seres humanos, tanto internacional quanto nacionalmente, têm se evidenciado especialmente a partir da segunda metade do século XX.

Acerca da evolução do reconhecimento e proteção da dignidade da pessoa humana pelas constituições de diversos países ocidentais especialmente após a Segunda Guerra Mundial:

A escravidão, a tortura e, derradeiramente, as terríveis experiências feitas pelos nazistas em seres humanos, fizeram despertar a consciência sobre a necessidade de proteção da pessoa com o intuito de evitar sua redução à condição de mero objeto. Tempos depois, com a queda do comunismo, a

partir da década de 1990, diversos países do leste europeu também passaram a consagrar a dignidade da pessoa humana em seu texto constitucional (NOVELINO, 2011, p. 370).

Como expõe Nunes (2002, p. 46), “a dignidade é um conceito que vem sendo elaborado no decorrer da história e chega ao início do século XXI repleta de si mesma como um valor supremo, construído pela razão jurídica”. Isso se dá em decorrência da ruptura com o anterior sistema jurídico patrimonialista, com a evolução para um ordenamento que reconhece a necessidade de ter como centro de atuação, primeiramente, a pessoa humana. Conforme ensina Pereira (2012), a questão patrimonial perdeu sua posição superior, uma vez que seu sentido passou a se corporificar somente se funcionalizado com a concretização da dignidade da pessoa humana.

Assevera Bolonhini Junior (2010, p. 31) que a dignidade humana é fonte principal de todos os direitos, tendo em vista que é dela que advêm os direitos de personalidade, “[...] encaixo último dos principais direitos e prerrogativas, em geral, do ser humano e como consequência, em específico, dos portadores de necessidades especiais.”, salientando, ainda, que a garantia dos direitos de personalidade é essencial à pessoa, na medida em que propicia o estabelecimento de um tratamento igualitário e justo a todos os seres humanos.

O princípio da dignidade da pessoa humana funciona como uma fonte de direitos e, portanto, também de deveres. Além disso, possui outro papel bastante relevante que é o interpretativo. “A dignidade humana é parte do núcleo essencial dos direitos fundamentais, como a igualdade, a liberdade ou o direito ao voto [...]” (BARROSO, 2014, p. 66) e, diante disso, ela necessariamente irá informar a interpretação de tais direitos constitucionais, definindo seu sentido no caso concreto.

Fundamental faz-se esclarecer, ainda, que a consagração da dignidade humana, ligada ao valor liberdade, possui um caráter negativo, exigindo abstenção por parte do Estado, na medida em que impede este e seus agentes de praticar condutas violadoras da dignidade do ser humano. Ao mesmo tempo, também possui um caráter positivo, requerendo uma “atuação por parte do Estado no sentido de fornecer os meios indispensáveis para que os indivíduos hipossuficientes possam viver dignamente” (NOVELINO, 2011, p. 372).

Do exposto, verifica-se que o princípio da dignidade da pessoa humana é garantia fundamental, sendo necessário, para que a pessoa consiga exercer efetivamente os outros direitos que lhe são assegurados, que tenha uma vida digna. Outro princípio que deve ser observado a fim de garantir os direitos humanos é o princípio da igualdade, do qual se tratará na sequência.

### **2.3.2 Princípio da igualdade**

A igualdade é uma temática bastante complexa, objeto de reflexões e controvérsias e que, ao longo das décadas, tem sido abordada de perspectivas variadas. O debate acerca da igualdade é delimitado por Coutinho (2013) em dois grandes grupos: um mais atemporal, filosófico; e outro mais aplicado, empírico, direcionado a políticas e instituições localizadas no tempo e no espaço.

O doutrinador supracitado explica que o primeiro grupo preocupa-se em compreender o que é a igualdade na sua essência, ocupando-se de seus aspectos mais abstratos, discutindo o que deve e o que deveria ser. Já o segundo campo, visa entender como o ideal de igualdade pode ser implementado no mundo real e imperfeito, no qual as desigualdades são pré-existentes e sua eliminação completa é utópica. O estudo é feito com base em pesquisas quantitativas, exercícios estatísticos etc..

Atualmente, como ressalta Coutinho (2013, p. 15), a igualdade tem sido reconhecida como “como peça-chave na concepção e no desenho das normas por legisladores, em sua implementação por meio de iniciativas de política pública e em sua interpretação por juízes e tribunais”.

Alcançar a plena igualdade entre as pessoas, entretanto, ainda parece objetivo impossível, especialmente àquelas que sofrem de perto as perversidades da discriminação, não obstante tantos séculos de aprendizado civilizatório. Felizmente, todavia, o princípio da igualdade vem sendo fortalecido como pilar básico do constitucionalismo contemporâneo, norteador da elaboração e aplicação das leis, e consequentemente, as atitudes das pessoas, visando a tornar a sociedade mais justa e solidária.

Salienta-se, nesse raciocínio, que o princípio da igualdade é a base para fixar, como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil (artigo 3º, inciso IV) a promoção do “bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

Ressalta-se que o princípio da igualdade está previsto no rol dos direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal, tendo em vista que o artigo 5.º, *caput*, da Carta Magna consagra que “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza garantindo-se [...] a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]”, dos brasileiros e dos estrangeiros residentes no País.

Verifica-se, assim, e conforme ensina Mello (2000), que a norma tem efeito tanto sobre aquele que aplica a lei, como também sobre o próprio legislador, uma vez que inclusive a edição da lei deve observar a necessidade de tratamento equânime às pessoas.

Deve-se buscar, no entanto, não somente essa igualdade formal, mas, especialmente, a igualdade material, uma vez que, como anota Lenza (2014, p. 1072), “[...] no Estado social ativo, efetivador dos direitos humanos, imagina-se uma igualdade mais real perante os bens da vida, diversa daquela apenas formalizada em face da lei”.

Nessa linha de pensamento, Silva apud Carvalho (2012, p. 108) alerta que:

Nossas constituições, desde o Império, inscreveram o princípio da igualdade, como igualdade perante a lei, enunciado que, na sua literalidade, se confunde com a mera isonomia formal, no sentido de que a lei e sua aplicação tratam todos igualmente, sem levar em conta as distinções de grupos. A compreensão do dispositivo vigente, nos termos do art. 5º, *caput*, não deve ser assim tão estreita. O intérprete há que aferi-lo com outras normas constitucionais, [...] e, especialmente, com as exigências da justiça social, objetivo da ordem econômica e da ordem social.

Assim, é necessário observar a lição secular de Aristóteles, no sentido de que se deve tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade. No entanto, com bem conclui Carvalho (2012), o Estado, ao tratar diferentemente os desiguais, também deve buscar compensar juridicamente a desigualdade fática e igualá-los em oportunidades.

Dessa forma, a igualdade almejada pelo Estado Democrático de Direito é a igualdade material, sendo necessário que, em certos casos, para atingi-la, o Estado elabore normas “protetoras” para determinados grupos – as “ações afirmativas” (CARVALHO, 2012, p. 110).

Para Piovesan (2012, p. 35), destacam-se três vertentes no tocante à concepção de igualdade, quais sejam: igualdade formal, reduzida a regra de que “todos são iguais perante a lei”, o que, a seu turno, foi essencial para abolição de privilégios; igualdade material, correlata ao ideal de justiça social e distributiva (igualdade norteadada pelo critério socioeconômico); e igualdade material correspondente ao ideal de justiça na qualidade de reconhecimento de identidades (igualdade norteadada pelos critérios de gênero, orientação sexual, etnia, raça, idade etc).

Sugere Cruz (2003, p. 16), que a igualdade procedimental no período contemporâneo deve ser compreendida “[...] como uma igualdade aritmeticamente inclusiva para viabilizar que um número crescente de cidadãos possa simetricamente participar da produção de políticas públicas [...]” tanto estatais quanto da sociedade. Nesse sentido:

Só garantindo a igualdade é que uma sociedade pluralista pode se compreender também como uma sociedade democrática. Consequentemente, só permitindo a inclusão de projetos de vida diversos em uma sociedade pluralista é que ela pode se autocompreender como uma sociedade democrática [...], mesmo que tais projetos alternativos requeiram, em algumas situações, uma aplicação aritmeticamente desigual do direito, ou seja, justificadas pela produção de mecanismos de inclusão, como no caso das políticas de ação afirmativa (GALUPPO apud CRUZ, 2003, p. 17).

Importa ressaltar, ainda, o apontamento de Silva (2003) no sentido de que a igualdade não seria um princípio, mas sim valor democrático, na compreensão de que a democracia é instrumento para sua concretização no plano prático. Salienta, entretanto, que é a igualdade substancial, e não a formal, o valor fundamental da democracia.

### **2.3.3 Princípio da não-discriminação**

Decorrente do princípio da igualdade há o princípio da não-discriminação.

Ora, evidentemente que em uma sociedade baseada na ideia de que “todos são iguais perante a lei” e que, portanto, devem ser tratados de forma igualitária, bem como norteadas por uma Constituição Federal cujo propósito máximo é o respeito à dignidade humana, as diferenças existentes entre as pessoas devem ser respeitadas, vedando-se atos discriminatórios.

Conceitua Castilho (2010, p. 207), acerca da discriminação, que esta “[...] sociologicamente, é qualquer manifestação declarada de um preconceito na forma de atitudes desfavoráveis”, visando à exclusão de uma pessoa de determinado grupo; a discriminação é decorrente do preconceito, na medida em que este é, conforme o autor já referido, “um conjunto de crenças estereotipadas que conduzem a posturas negativas em relação a um indivíduo ou grupo” (p. 208).

De regra, consoante aponta Castilho (2010), os grupos atingidos de forma mais intensa pela discriminação são os pobres, os homossexuais, as pessoas com deficiência, os idosos, os obesos, os imigrantes, os negros e as mulheres, sendo que as manifestações discriminatórias ocorrem de variadas formas, camufladas de gracejos, observações pretensamente inocentes, até invocações raivosas e grosseiras.

Cruz (2003, p. 21), por sua vez, analisando o conceito de discriminação a partir de concepções construídas nas convenções internacionais sobre a eliminação das formas de discriminação, entende que esta é:

[...] toda e qualquer forma, meio, instrumento ou instituição de promoção da distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em critérios como a raça, cor da pele, descendência, origem nacional ou étnica, gênero, opção sexual, idade, religião, deficiência física, mental ou patológica que tenha o propósito ou efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer atividade no âmbito da autonomia pública ou privada.

Cumprido ressaltar que a Constituição Federal prevê o princípio da não-discriminação em seu artigo 3.º, inciso IV, consagrando que é objetivo fundamental da República Federativa do Brasil “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. Em sintonia, o artigo 5º, *caput*, da Carta Magna, proíbe distinções de qualquer natureza, o que é reiterado também no artigo 7º, incisos XXX e XXXI, com a proibição da

diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor, estado civil ou deficiência.

Salienta-se, todavia, que existem discriminações compatíveis com os preceitos do constitucionalismo contemporâneo, sendo estas legítimas e justificáveis, tendo em vista que muitas vezes é necessário e essencial estabelecer distinções, separações a fim de garantir o próprio princípio da isonomia, “para que a noção de igualdade atenda às exigências do princípio da dignidade humana e da produção discursiva (com argumentos racionais de convencimento) do direito” (CRUZ, 2003, p. 22). Tais discriminações, entretanto, não devem ter como objetivo a exclusão de determinado grupo da sociedade, mas sim sua inclusão de forma mais eficaz.

No tocante à prática de discriminação injustificável e injusta, esta deve ser punida inclusive no âmbito penal, uma vez que o artigo 5.º, inciso XLI da Carta Magna, prevê que é dever de toda a população não discriminar, bem como de o Estado sancionar a pessoa que praticar atos discriminatórios, dispondo que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”. Diante do exposto, oportuno ressaltar que “são inconstitucionais as discriminações não autorizadas pela Constituição. O ato discriminatório é inconstitucional” (SILVA, 2003, p. 226).

Assevera Cruz (2003, p. 127) que uma sociedade baseada no princípio da dignidade humana e da igualdade, necessariamente deve ser pluralista e inclusiva, devendo estimular a participação de todos, “aproveitando as diferentes cosmovisões e experiências humanas, reconhecendo/desenvolvendo o potencial de cada cidadão”. Assim, deve a sociedade buscar oferecer oportunidades para que cada cidadão seja respeitado, criando mecanismos a fim de que seja garantida “a integridade de sua autonomia, auto-determinada e participativa” (p. 128).

Em que pese a essencialidade de uma sociedade inclusiva, verifica-se ainda a ocorrência de enormes discriminações, também em face da pessoa com deficiência. Como anota Cruz (2003, p. 130), “O deficiente é aquele que a sociedade considera digno de pena, o inútil e inválido que necessita da ajuda dos outros”. Entretanto, ressalta que em uma sociedade plural e inclusiva, deve-se, por exemplo,

ao invés de realçar a deficiência do cego, valorizar sua audição, sua voz e os demais sentidos que muito provavelmente serão mais apurados que os de uma pessoa considerada sem deficiência. Assim, evidencia-se que não é o deficiente quem precisa mudar, mas sim a própria sociedade.

Dessa forma, verifica-se a necessidade de mudança da sociedade a fim de possibilitar uma efetiva inclusão da pessoa com deficiência, tão vítima de discriminação. É preciso uma alteração da mentalidade de todas as pessoas no sentido de compreenderem que todos merecem que sua dignidade seja respeitada, recebendo tratamento equitativo, sem qualquer ato discriminatório. Para que se alcance tal mudança, uma das formas é a evolução legislativa, tendo como objetivo nortear as atitudes dos cidadãos, garantindo maior respeito ao próximo ou, ao menos, punição àqueles que desta forma não procederem.

Dito isso, fundamental se faz analisar se realmente tem ocorrido evolução legislativa no sentido de incluir a pessoa com deficiência, freando – e quem sabe um dia eliminando – atitudes discriminatórias, matéria que será explorada no próximo capítulo.



### **3 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA E SUA PROTEÇÃO JURÍDICA A PARTIR DA METADE DO SÉCULO XX**

Muito se discute, na atualidade, acerca do princípio da dignidade como direito essencial da pessoa humana. À vista disso, sensibiliza muito a ciência de que, as pessoas com deficiência, antes de lutar pela observância do princípio da dignidade, tiveram que lutar para ter o direito de serem consideradas “pessoas” e “humanas”. Durante muitas épocas as pessoas com deficiência tiveram seus direitos fundamentais amplamente desrespeitados, em alguns casos perdendo inclusive a vida, por não serem consideradas “normais”.

Ensina Piovesan (2013, p. 46), acerca da história da construção dos direitos humanos das pessoas com deficiência, que esta compreende quatro fases:

a) uma fase de intolerância em relação às pessoas com deficiência, em que esta simbolizava impureza, pecado ou mesmo castigo divino; b) uma fase marcada pela invisibilidade das pessoas com deficiência; c) uma terceira fase, orientada por uma ótica assistencialista, pautada na perspectiva médica e biológica de que a deficiência era uma “doença a ser curada”, estando o foco no indivíduo “portador da enfermidade”; e d) finalmente uma quarta fase, orientada pelo paradigma dos direitos humanos, em que emergem os direitos à inclusão social, com ênfase na relação da pessoa com deficiência e do meio em que ela se insere, bem como na necessidade de eliminar obstáculos e barreiras superáveis, sejam elas culturais, físicas ou sociais, que impeçam o pleno exercício de direitos humanos.

Diante disso, no presente capítulo busca-se explorar as principais legislações criadas em favor das pessoas com deficiência, especialmente visando à sua inclusão na sociedade, a partir do século XX, notadamente após as duas guerras mundiais, quando houve o reconhecimento do valor supremo da dignidade da

pessoa, primeiramente se realizando uma análise em nível mundial e, após, especificamente no Brasil. Inicialmente, no entanto, essencial se faz abordar a denominação utilizada e o conceito atual de deficiência.

### **3.1 A denominação utilizada**

Com relação à denominação utilizada a fim de se referir às pessoas com algum tipo de limitação física, mental ou sensorial, esta teve diversas alterações ao longo da história.

Observa Carvalho (2012, p. 77) que, num período remoto, expressões como “inválidos”, “incapazes”, “retardados”, “excepcionais” eram as utilizadas. Outras palavras como “aleijados”, “ceguinhos”, “mudinhos” também eram empregadas, as quais, como verifica Fonseca (2013, p. 22), carregam um forte peso de inferiorização e de exclusão social.

A Constituição Federal de 1988, em consequência da forte movimentação do segmento à época da Assembleia Constituinte, incorporou a expressão “pessoa portadora de deficiência”, a qual se aplica na legislação ordinária. Os ativistas da causa objetivavam, naquela oportunidade, avançar contra o que a legislação brasileira até então expressava em palavras como “inválidos”, “incapazes”. Frisa Fonseca (2013, p. 22) que:

[...] Não se trata apenas de palavras indesejáveis, mas o que nelas se fez nefasta foi a ideia de que os impedimentos físicos, mentais, intelectuais e sensoriais acarretavam imediata exclusão dos cidadãos que os apresentavam, sendo-lhes dedicada, quando muito, uma atenção meramente assistencialista e insuficiente, mesmo que para lhes garantir condições mínimas de dignidade, autonomia e independência.

Tem se adotado, também, as expressões “pessoas com necessidades especiais” e “pessoa especial”. Tais expressões demonstram “[...] uma transformação de tratamento, que vai da invalidez e incapacidade à tentativa de nominar a característica peculiar da pessoa, sem estigmatizá-la” (CARVALHO, 2012, p. 77).

No tocante à expressão “pessoa com necessidades especiais”, esta é um gênero que contém a pessoa com deficiência, mas também abrange, por exemplo,

idosos e gestantes, bem como qualquer outra situação que implique tratamento diferenciado (CARVALHO, 2012, p. 77). Trata-se de um erro de definição do conteúdo, na medida em que todas as pessoas são especiais considerando o princípio da dignidade da pessoa humana como nota distintiva de cada indivíduo. Os eufemismos não são a melhor alternativa, “[...] visto que mascaram o assunto e preservam a exclusão de modo quase leviano e evidentemente nebuloso e impreciso” (FONSECA, 2013, p. 22).

Já a expressão “pessoa portadora de deficiência” muito tem sido questionada e não utilizada pelos doutrinadores, diante da impossibilidade de se “portar” uma deficiência, uma vez que não é esta um objeto. Nesse sentido, a crítica:

[...] não se porta uma deficiência, como se faz com uma mochila ou guarda-chuvas, nada obstante esta última seja adotada por toda legislação, talvez porque acolhida pelos primeiros movimentos de defesa dos direitos desta categoria social (RIBEIRO apud MARTA, 2013, p. 452).

A Convenção da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, que será abordada ainda neste capítulo, adotou a expressão “pessoa com deficiência”, a qual é a empregada neste trabalho, até porque se mostra a mais adequada, especialmente porque sobrepõe, antes da deficiência, o termo “pessoa”.

### **3.2 Conceito de deficiência**

De início, oportuno frisar que nenhum ser humano é igual ao outro. Assim, evidentemente nenhuma pessoa com deficiência é igual à outra, razão pela qual devem sempre ser consideradas suas particularidades individuais.

Consoante já analisado no primeiro capítulo deste trabalho, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 alcançou à igualdade valor de destaque. “Já em seu preâmbulo a igualdade é colocada como valor supremo da sociedade que se pretende construir, ao lado de outros bens como a garantia dos direitos sociais e individuais, a liberdade [...]” (ARAÚJO; MAIA, 2014, texto digital) entre outros.

A implementação da igualdade, entretanto, exige o reconhecimento das diferenças, somente podendo ser efetivada se as pessoas receberam o tratamento

jurídico apropriado à diversidade de suas condições. Como ressaltam Araújo e Maia (2014, texto digital), a diversidade é inerente à natureza humana, razão pela qual o ordenamento jurídico deve “reconhecê-la e atuar para possibilitar a todos que tenham as mesmas oportunidades de desenvolvimento pessoal e inclusão social”.

Assim:

O direito brasileiro reconheceu nas pessoas com deficiência um grupo que necessita de especial proteção para que seus integrantes possam ser incluídos plena e efetivamente na sociedade, em igualdade de oportunidades para com as demais pessoas. Assim, estabeleceu-se reserva de vagas para as pessoas com deficiência em concursos públicos (art. 37, VIII, da CF/1988), instituiu-se um benefício assistencial específico para tal grupo (art. 203, V, da Lei Maior), a lei tratou de garantir que uma parte dos postos de trabalho na iniciativa privada fosse reservada às pessoas com deficiência (art. 93 da Lei 8.213/1991), bem como foram estabelecidas constitucionais e legalmente diversas outras políticas públicas voltadas à inclusão, como aquelas que devem assegurar a habilitação e reabilitação, o lazer, a acessibilidade, dentre outros valores necessários e importantes para a plena felicidade desse grupo vulnerável (ARAÚJO; MAIA, 2014, texto digital).

Necessário se faz, todavia, delimitar esse grupo de vulneráveis, a fim de haver definição acerca de quais são os integrantes de tal grupo ao qual o ordenamento jurídico atribuiu especial proteção. Dessa forma, um conceito claro de quem seriam as pessoas consideradas com deficiência é de suma importância, tendo em vista que esta definição enseja o reconhecimento da titularidade de uma série de direitos específicos deferidos a tal grupo (ARAÚJO; MAIA, 2014).

É preciso observar que:

Não será, no entanto, à primeira vista, que teremos esse conceito aplicado. Ele necessitará da apresentação de alguns vetores constitucionais para a sua fixação. A tarefa, porém, não é inviável, mas mais trabalhosa; apenas exigirá um cuidado maior do intérprete. O ordenamento jurídico brasileiro sempre trabalhou com uma gama de normas bastante heterogêneas e nem sempre de fácil harmonização entre si. Ademais, o conceito de pessoas com deficiência pode sofrer alterações ao longo do tempo, recebendo interferência da realidade que pretende regular, como, por exemplo, o advento de avanços tecnológicos ou mesmo a mudança de postura da sociedade em relação ao grupo protegido (ARAÚJO; MAIA, 2014, texto digital).

Da mesma forma, a Convenção da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos da Pessoa com deficiência, em seu Preâmbulo, alínea “e”, reconhece que:

[...] a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com deficiência e as barreiras devidas às atitudes e ao ambiente que impedem a plena e efetiva participação dessas pessoas na sociedade em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Na legislação infraconstitucional, o conceito de pessoa com deficiência é trazido pelos artigos 3º e 4º do Decreto 3.298/1999 que regulamentou a Lei 7.853/1989, abaixo transcritos:

Art. 3º - Para os efeitos deste Decreto, considera-se:

I - deficiência – toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica ou anatômica que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal para o ser humano;

II - deficiência permanente – aquela que ocorreu ou se estabilizou durante um período de tempo suficiente para não permitir recuperação ou ter probabilidade de que se altere, apesar de novos tratamentos; e

III - incapacidade – uma redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos, adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida.

Art. 4º É considerada pessoa portadora de deficiência a que se enquadra nas seguintes categorias:

I - deficiência física - alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplicia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

II - deficiência auditiva - perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (dB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500HZ, 1.000HZ, 2.000Hz e 3.000Hz; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

III - deficiência visual - cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; a baixa visão, que significa acuidade visual entre 0,3 e 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)

IV - deficiência mental – funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas, tais como:

- a) comunicação;
- b) cuidado pessoal;
- c) habilidades sociais;
- d) utilização dos recursos da comunidade; (Redação dada pelo Decreto nº 5.296, de 2004)
- e) saúde e segurança;
- f) habilidades acadêmicas;
- g) lazer; e
- h) trabalho;

V - deficiência múltipla – associação de duas ou mais deficiências.

O artigo 2º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, por sua vez, estabelece o seguinte conceito:

Art. 2º - Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Como observam Farias, Cunha e Pinto (2016), o texto supracitado é praticamente só a repetição do artigo 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, sob a rubrica “propósito”, diploma este que é a fonte de inspiração para o Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Indaga-se, assim, qual diploma vigoraria no tocante ao conceito de pessoa com deficiência: a Lei nº 7.853/1989, regulamentada pelo Decreto 3.298/1999 ou o Estatuto da Pessoa com Deficiência?

Analisa Farias, Cunha e Pinto (2016), que não há que se falar em revogação tácita da Lei nº 7.853/1989 a partir do advento da Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), tendo em vista que esta, quando objetivou revogar antigas disposições, procedeu de forma expressa, o que se verifica em seu artigo 123, elencando as leis que não foram recepcionadas pela nova legislação.

Ainda, como bem observam os autores, tem-se que são plenamente compatíveis os conceitos acima colacionados, especialmente no que concerne aos impedimentos de ordem física que dificultem o pleno exercício na sociedade, por seu portador, em relação aos demais (FARIAS; CUNHA; PINTO, 2016).

Inovações interessantes podem ser percebidas no parágrafo primeiro, do artigo 2º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o qual dispõe que:

Art. 2º - [...]

§ 1º A avaliação da deficiência, quando necessária, será biopsicossocial, realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar e considerará:

I - os impedimentos nas funções e nas estruturas do corpo;

II - os fatores socioambientais, psicológicos e pessoais;

III - a limitação no desempenho de atividades; e

IV - a restrição de participação.

Verifica-se que se relaciona a deficiência também a “fatores socioambientais, psicológicos e pessoais” e à “restrição da participação”, considerando-se, assim, não

apenas aspectos biológicos, mas também psicológicos. Nesse sentido, Farias, Pinto e Cunha (2016, p. 24) citando Nogueira salientam que:

[...] não devemos colocar a deficiência dentro de uma concepção puramente médica, ficando associada exclusivamente à doença. Se bem que a deficiência possa ser causada por uma doença, ela não se caracteriza como doença, não devendo, portanto, ser confundida com uma das causas que a podem gerar, e que não a constitui de fato. Muito mais atual e dinâmico é a compreensão da deficiência como parte da área de desenvolvimento social e de direitos humanos, conferindo-lhe uma dimensão mais personalizada e social. Esta concepção traduz a noção de que a pessoa, antes de sua deficiência, é o principal foco a ser observado e valorizado, assim como sua real capacidade de ser o agente ativo de suas escolhas, decisões e determinações sobre sua própria vida. Portanto, a pessoa com deficiência, é, antes de mais nada, uma pessoa com uma história de vida que lhe confere a realidade de possuir uma deficiência, além de outras experiências de vida, como estrutura familiar, contexto sócio-cultural e nível econômico.

Nesse diapasão, vislumbra-se que o legislador se preocupou em estender a atenção e proteção do Estatuto da Pessoa com Deficiência também àqueles que, apesar de preservado seu estado físico, apresentam algum problema de ordem psicológica, e não somente ao deficiente físico.

### **3.3 Proteção jurídica à pessoa com deficiência no âmbito internacional**

A superação da segregação social que, para as pessoas com deficiência se constituiu como um obstáculo muitas vezes maior que a própria deficiência, ainda resta muito que se concretizar, porém, os avanços legislativos começaram a surgir no século XX, notadamente após as trágicas consequências decorrentes da Segunda Guerra Mundial.

Um dos principais documentos redigidos após a criação da Organização das Nações Unidas, com o fito de assegurar os direitos humanos e, portanto, também os direitos fundamentais das pessoas com deficiência, foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos. No tocante a esta Declaração, conforme Mondaini (2006), foi redigida com o objetivo de proclamar de forma definitiva os direitos fundamentais da humanidade, o respeito inviolável à dignidade da pessoa humana.

A partir dessa Declaração, a definição de direitos humanos passa a ser reconhecida internacionalmente como o acúmulo de três níveis diferenciados de direitos, quais sejam, os direitos civis, os direitos políticos e os direitos sociais, além

de ter sido dado um grande passo rumo à afirmação dos direitos dos povos. Uma conquista que pode muito bem ser entendida como a “universalização do projeto histórico da Revolução Francesa pela tríade liberdade, igualdade e fraternidade, acrescido de vontade de construir um mundo no qual a paz vença a guerra” (MONDAINI, 2006, p. 148).

Para os universalistas, os direitos humanos ostentam um valor intrínseco, mínimo, à condição humana, ao passo que para os relativistas culturais (aspectos sociais, morais e políticos de cada povo), os direitos humanos são a base para o alcance da fundamentalidade a ser atribuída a determinado direito. Entretanto, independentemente das particularidades culturais de cada Estado, há um núcleo mínimo de direitos os quais devem ser respeitados com o apoio da comunidade internacional (MARTA, 2013).

No tocante à proteção internacional das pessoas com deficiência, alguns marcos surgiram justamente em decorrência da concepção de que todas as pessoas são detentoras de uma dignidade inerente, “traduzindo a ideia de que todo ser humano (com ou sem deficiência) deve ser tutelado de forma plena, ou seja, em todas as suas dimensões” (MARTA, 2013, p. 449).

A Convenção Interamericana para Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Pessoa Portadora de Deficiência – Convenção de Guatemala, aberta a todos Estados-membros para assinatura a partir de oito de junho de 1999, foi elaborada em atenção aos direitos humanos, assegurados a todos a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos supramencionada, observando os princípios da dignidade humana, da igualdade e da não discriminação.

Nesse sentido, o Preâmbulo da mencionado Convenção consagra que os Estados-Partes que a ratificam comprometem-se a observá-la nos atos internos pelas seguintes razões:

REAFIRMANDO que as pessoas portadoras de deficiência têm os mesmos direitos humanos e liberdades fundamentais que outras pessoas e que estes direitos, inclusive o direito de não ser submetidas a discriminação com base na deficiência, emanam da dignidade e da igualdade que são inerentes a todo ser humano;  
CONSIDERANDO que a Carta da Organização dos Estados Americanos, em seu artigo 3, j, estabelece como princípio que “a justiça e a segurança



sociais são bases de uma paz duradoura";  
 PREOCUPADOS com a discriminação de que são objeto as pessoas em razão de suas deficiências;  
 [...]  
 COMPROMETIDOS a eliminar a discriminação, em todas suas formas e manifestações, contra as pessoas portadoras de deficiência.

Outrossim, conforme se evidencia no artigo II, da Convenção de Guatemala, e o que também já se percebe pelo Preâmbulo acima colacionado, o principal objetivo do mencionado tratado internacional é "prevenir e eliminar todas as formas de discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência e propiciar a sua plena integração à sociedade".

Entretanto, verifica-se que foi a partir da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência que efetivamente houve grande avanço no sentido de assegurar os direitos humanos e liberdades fundamentais a esse grupo vulnerável, haja vista que essa Convenção se preocupou, acima de qualquer outra coisa, com os interesses da própria pessoa com deficiência, e não da sociedade. Diploma esse que reconheceu, inclusive, que é na sociedade que está a deficiência, e não na pessoa que possui o impedimento de ordem física, sensorial, mental ou intelectual, o que será analisado no próximo subcapítulo.

### **3.3.1 Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência**

A Convenção da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, de Protocolo Facultativo, homologada em 13 de dezembro de 2006, entrou em vigência em 3 de maio de 2008, após ultrapassar o mínimo de vinte ratificações. O tratado internacional das aproximadamente 650 milhões de pessoas com deficiência trouxe as especificidades que tornam efetivos para elas os direitos e as garantias fundamentais do texto de Declaração Universal dos Direitos Humanos (MAIOR, 2008).

Inovando, traz, em seu artigo 1, o conceito de pessoa com deficiência como sendo:

Artigo 1 - [...] Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais

peessoas.

Esse conceito, como verificam Araújo e Maia (2014) apresenta de forma clara um modelo social da deficiência, na medida em que reconhece que a deficiência não está nas pessoas que têm algum impedimento de ordem física, mental, intelectual ou sensorial, mas sim na sociedade, a qual apresenta barreiras de diversas espécies (como as arquitetônicas, por exemplo), impossibilitando a plena e efetiva participação de tais pessoas na sociedade, em igualdade de condições com as demais. Dessa forma, a Convenção reconhece que a deficiência é decorrente da interação dos impedimentos com as barreiras impostas pela sociedade de forma a, se não provocar a exclusão, ao menos obstruir a inclusão.

Anotam os autores acima citados também que o novel conceito é divergente do modelo médico da deficiência, que considerava que as pessoas com deficiência precisavam essencialmente de amparo à saúde e de políticas assistenciais. O ordenamento jurídico, a partir do novo conceito de pessoas com deficiência, não se satisfaz somente com a assistência à saúde de tais pessoas, com a busca de sua habilitação ou reabilitação, exigindo, também, a adoção de práticas de inclusão das pessoas com deficiência de forma efetiva, com a atuação visando à eliminação das barreiras ambientais e sociais. Em síntese, é reconhecido que a política direcionada às pessoas com deficiência deverá pautar-se pela adaptação da sociedade ao acolhimento desse grupo vulnerável e não somente orientada na busca de seus cuidados (ARAÚJO; MAIA, 2014).

Frisa-se, nessa senda, que a Convenção, como ensina Piovesan (2013), teve como inspiração a concepção da pessoa com deficiência como verdadeiro sujeito, titular de direitos, e não como “objeto” de políticas assistencialistas e de tratamentos médicos. Dessa forma, aponta os deveres do Estado para remover e eliminar as barreiras que impeçam o exercício pleno de direitos das pessoas com deficiência, tornando viável o desenvolvimento de suas potencialidades, com autonomia e participação.

Nesse sentido, salienta-se ainda que a Convenção determina que os Estados Partes assegurem e promovam a todas pessoas com deficiência, independente do tipo de deficiência, o pleno exercício de seus direitos e suas liberdades, especialmente ao trabalho em igualdade de oportunidades com as outras pessoas, o

que se depreende de seu artigo 1, o qual consagra como propósito do diploma “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”.

Ademais, oportuno reproduzir o artigo 2 da Convenção, o qual define “comunicação”, “língua”, “discriminação por motivo de deficiência”, “adaptação razoável” e “desenho universal”:

Artigo 2 - Para os propósitos da presente Convenção:

‘Comunicação’ abrange as línguas, a visualização de textos, o braille, a comunicação tátil, os caracteres ampliados, os dispositivos de multimídia acessível, assim como a linguagem simples, escrita e oral, os sistemas auditivos e os meios de voz digitalizada e os modos, meios e formatos aumentativos e alternativos de comunicação, inclusive a tecnologia da informação e comunicação acessíveis;

‘Língua’ abrange as línguas faladas e de sinais e outras formas de comunicação não-falada;

‘Discriminação por motivo de deficiência’ significa qualquer diferenciação, exclusão ou restrição baseada em deficiência, com o propósito ou efeito de impedir ou impossibilitar o reconhecimento, o desfrute ou o exercício, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais nos âmbitos político, econômico, social, cultural, civil ou qualquer outro. Abrange todas as formas de discriminação, inclusive a recusa de adaptação razoável;

‘Adaptação razoável’ significa as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais;

‘Desenho universal’ significa a concepção de produtos, ambientes, programas e serviços a serem usados, na maior medida possível, por todas as pessoas, sem necessidade de adaptação ou projeto específico. O ‘desenho universal’ não excluirá as ajudas técnicas para grupos específicos de pessoas com deficiência, quando necessárias.

Assim, verifica-se, como anota Fonseca (2013, p. 25), que a Convenção esclarece que não devem ser tidas como meras curiosidades os mecanismos desenvolvidos pelas pessoas com deficiência para que possam se movimentar, comunicar, participar da vida social etc., mas sim como “expressões legítimas da sua condição e absorvidas pela sociedade, para que as barreiras que a própria sociedade lhes impõe sejam afastadas”.

Vislumbra-se, também, que a Convenção prevê a missão da sociedade em vencer suas deficiências em face dos cidadãos cujos impedimentos pessoais são abrangidos pela norma internacional, a partir do “desenho universal”. Nesse sentido, tem-se inclusive que a recusa em providenciar as adaptações necessárias para

inclusão da pessoa com impedimento físico, sensorial, mental ou intelectual está definida como atitude caracterizadora de “discriminação por motivo de deficiência”.

Além disso, cumpre referir ainda que o artigo 3 da Convenção cita os princípios gerais que “[...] direcionam o aplicador do tratado no sentido de promover a dignidade inerente da pessoa com deficiência” (FONSECA, 2013, p. 26). São eles: do respeito pela dignidade inerente, da autonomia individual, inclusive da liberdade de fazer as próprias escolhas, e da independência das pessoas; da não-discriminação; da plena e efetiva participação e inclusão na sociedade; do respeito pela diferença e pela aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e da humanidade; da igualdade de oportunidades; da acessibilidade; da igualdade entre o homem e a mulher; do respeito pelo desenvolvimento das capacidades das crianças com deficiência e pelo direito das crianças com deficiência de preservar sua identidade.

Verifica-se, portanto, que a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência preocupou-se mais em garantir às pessoas com deficiência o pleno exercício dos direitos humanos e de suas liberdades fundamentais, do que em instituir novos direitos, reforçando a ideia de que a sociedade deve retirar as barreiras que podem impedir a participação desse grupo em condições de igualdade, o que deve ser fiscalizado pelo Estado. Dessa forma, denota-se que a conduta adotada pelo legislador internacional para que as pessoas com deficiência usufruam dos seus direitos e liberdades é justamente a maior condição de igualdade.

### **3.4 Proteção jurídica à pessoa com deficiência no âmbito nacional**

A primeira Constituição brasileira a tratar das pessoas com deficiência de forma expressa foi a de 1967. Conforme Araújo e Maia (2014), nesta Constituição, ao final, havia uma emenda (Emenda Constitucional nº 12) que não foi incorporada ao texto, a qual objetivava eliminar o preconceito, com a inclusão desse grupo de pessoas. Previa comandos de acessibilidade, ensino e trabalho para que a pessoa com deficiência – à época denominada “deficiente” – pudesse se integrar à sociedade.

Observam Araújo e Maia (2014), porém, que tal emenda, justamente a que previa a inclusão, foi a única emenda, à época, que não restou incorporada ao texto, permanecendo sempre ao final, segregada, isolada, assegurando direitos “separados” dos demais direitos, evidenciando, claramente, a falta de igualdade.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, que é documento de estimável valor histórico e humanitário, elaborada em 1948, no mesmo ano foi ratificada pelo Brasil. Assim, o país, naquela época, já firmou compromisso no sentido de reconhecer os direitos fundamentais e assegurar o respeito à dignidade de toda sua população, adequando-se aos deveres impostos a partir da ratificação da referida Declaração.

Em relação à legislação versando diretamente acerca da garantia dos direitos fundamentais à pessoa com deficiência, o Decreto n.º 3.956 de outubro de 2001, promulgou a Convenção Interamericana para Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Pessoa Portadora de Deficiência – Convenção de Guatemala, devendo o Brasil, desde então, adotar medidas de caráter legislativo, social, educacional, trabalhista, ou de qualquer outra natureza, que sejam necessárias para eliminar a discriminação contra as pessoas portadoras de deficiência e proporcionar a sua plena integração à sociedade, conforme artigo III do referido Tratado.

A Convenção Internacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência também foi ratificada pelo Brasil. A promulgação desse documento pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, ganhou destaque por ter sido a primeira convenção internacional com equivalência de emenda à Constituição, por força do artigo 5º parágrafo 3º do texto constitucional de 1988.

Ocorre que, embora a suprarreferida Convenção tenha força de emenda constitucional no Brasil desde agosto 2009, restou ignorada no país, ao menos pelos operadores do Direito, uma vez que não foram adotadas medidas com o objetivo de “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e eqüitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”, conforme dispõe o artigo 1 da Convenção Internacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência.

A fim de corroborar tal argumentação, refere-se que não houve, por exemplo, qualquer alteração no artigo 3º do Código Civil, que previa que as pessoas que por enfermidade ou deficiência mental, que não tivessem o necessário discernimento para a prática dos atos da vida civil, eram absolutamente incapazes e deveriam ser interditadas, de forma total, sem avaliação multidisciplinar a fim de se verificar quais atos elas efetivamente não possuíam condições de praticar. Ressalta-se que a interdição de tais pessoas acarretava sua “morte civil”, na medida em que não possuíam mais qualquer liberdade para praticar atos perante a sociedade.

Diante desse quadro, constatou-se a necessidade de criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência, razão pela qual foi elaborada a Lei nº 13.146/2015, a qual entrou em vigor em janeiro de 2016. Salienta-se que, na maioria de seus artigos, a nova legislação apenas reitera o que já está normatizado no Brasil a partir do Decreto nº 6.949/2009, o qual promulgou a Convenção Internacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência.

### **3.4.1 O Estatuto da Pessoa com Deficiência**

Na novel legislação, como não poderia ser diferente, os princípios da dignidade humana, da igualdade e da não discriminação são as bases para elaboração dos preceitos legais sobre o tema.

Oportuno transcrever o artigo 1º da Lei nº 13.146/2015 que dispõe que:

Artigo 1º - É instituída a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão e cidadania.

Parágrafo único. Esta Lei tem como base a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificados pelo Congresso Nacional por meio do Decreto nº 186, de 9 de julho de 2008, em conformidade com o procedimento previsto no §3º do art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, em vigor para o Brasil, no plano jurídico externo, desde 31 de agosto de 2008, e promulgado pelo Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, data de início de sua vigência no plano interno.

Conforme análise de Farias, Cunha e Pinto (2016), o fundamento constitucional do referido artigo de introdução é o artigo 1º, inciso III da Carta Magna, que prevê como fundamento da República Federativa do Brasil a dignidade

da pessoa humana. Além disso, o artigo 5º, §3º da Constituição Federal consagra que equivalem a emendas constitucionais os “tratados e convenções internacionais sobre os direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros”. Outrossim, o artigo 24, inciso XIV da Carta Magna prevê que compete concorrentemente à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar acerca da proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência. Ademais, é fundamento da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência a vida independente e a inclusão na comunidade, consagrando seu artigo 19 que:

Art. 19 - Os Estados Partes deste Convenção reconhecem o igual direito de todas as pessoas com deficiência de viver na comunidade, com a mesma liberdade de escolha que as demais pessoas, e tomarão medidas efetivas e apropriadas ara facilitar às pessoas com deficiência o pleno gozo desse direito e sua plena inclusão e participação na comunidade [...].

No período de *vacatio legis* da Lei nº 13.146/2015, de julho de 2015 a janeiro de 2016, muitos juristas apresentaram posições antagônicas acerca do Estatuto da Pessoa com Deficiência. Enquanto para alguns a nova legislação se trata de verdadeira conquista social, para outros o Estatuto é uma aberração jurídica, pois ignoraria a vulnerabilidade das pessoas com deficiência.

As significativas alterações que o Estatuto da Pessoa com Deficiência gerou na legislação civil, especialmente com a revogação de incisos dos artigos 3º e 4º do Código Civil Brasileiro, disciplinando que em nenhuma hipótese a pessoa em razão de uma deficiência poderá ser considerada absolutamente incapaz, foram as que geraram maior discussão e posicionamentos divergentes entre doutrinadores e operadores do direito, o que se estudará de forma mais abrangente no próximo capítulo.

Verifica-se, todavia, que o Estatuto da Pessoa com Deficiência não trouxe grandes inovações, uma vez que, como já referido no decorrer do presente trabalho, em seus principais artigos reitera os termos da Convenção Internacional sobre a Pessoa com Deficiência, esta última legislação que tem força de Emenda Constitucional no Brasil e que, portanto, já deveria estar sendo aplicada há muito tempo pelos operadores brasileiros do Direito. Como a Convenção não estava sendo devidamente observada, elaborou-se a Lei nº 13.146/2015 com a finalidade de executar as políticas na Convenção estabelecidas.

Nesse sentido, Araújo e Costa (2015, texto digital) analisam que:

Pelo último Censo, constatou-se que o percentual de pessoa com alguma deficiência corresponde a 23,9% da população brasileira. Esse grupo, no entanto, não se surpreendeu quando tomou conhecimento da nova lei. Na verdade, a lei é a execução minuciosa de um arranjo internacional do qual o Brasil participou e que teve a sua internalização pelo Decreto Legislativo 186, de 09.07.2008 e pelo Dec. 6.949, de 25.08.2009. Ao assinar e ratificar, na forma do § 3.º, do art. 5.º, da CF/1988, a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, o Brasil se comprometeu a implementar medidas para dar efetividade aos direitos lá garantidos. Assim, sob essa ótica, a nova lei não traz nenhuma novidade que venha a surpreender o leitor. Apenas é a execução de uma Convenção que integrou o sistema normativo brasileiro, com hierarquia de Emenda à Constituição, tudo na forma do mencionado § 3.º, já anunciado. Assim, por enquanto, esse é o único pacto internacional aprovado na forma prevista pela abertura permitida pela EC 45/2004, que acolheu pleito da comunidade de Direitos Humanos. Pouco surpreendeu, portanto, quem já vinha acompanhando os dizeres da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Entretanto, verificam os autores supracitados que ao Estatuto da Pessoa com Deficiência precisam ser reconhecidos méritos próprios, na medida em que o novel Diploma detalha de maneira bastante efetiva os comandos convencionais, tanto reunindo vários pontos que estavam espalhados em legislações diversas, quanto dando uniformidade de tratamento ao sistema legal. A fim de que a Convenção se tornasse efetiva, foram necessárias alterações em dispositivos do Código Civil, Código de Processo Civil, Código Penal entre outros.

Como ressaltam Araújo e Costa (2015), essencial reconhecer que o Estatuto e suas modificações em outras legislações são fruto dos comandos da Convenção da Organização das Nações Unidas, que integrou a Constituição Federal. Dessa forma, a matriz normativa maior é a própria Carta Magna, que acolheu, com hierarquia de emenda constituição, a Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência.

Em síntese, denota-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência tem como função principal efetivar princípios e regras previstos a partir da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência. Para tanto, a novel legislação trouxe novos institutos jurídicos concernentes à concepção de deficiência, capacidade legal, avaliação psicossocial e acessibilidade, especialmente com a adoção do modelo biopsicossocial de deficiência. Portanto, verifica-se que a Lei nº 13.146/2015 traz uma nova política de inclusão, sendo necessária, no entanto, sua



implementação de forma consistente, uma vez que apenas sua adoção formal não torna a sociedade mais igualitária e respeitosa dos direitos e garantias fundamentais.

## **4 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E A OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS**

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, como já referido no capítulo anterior, foi elaborado com o intuito de reafirmar e executar deveres já assumidos pelo Brasil quando da promulgação da Convenção Internacional sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência. Tais deveres estão diretamente ligados à garantia dos direitos humanos às pessoas com deficiência, uma vez que devidamente observados princípios fundamentais tais como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da igualdade, da cidadania e da não-discriminação.

Oportuno salientar que o artigo 4º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, em perfeita harmonia com a previsão constitucional brasileira (artigos 3º e 5º) dispõe que “toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação”, bem como, em seu parágrafo 1º, esclarece que qualquer forma de “distinção, restrição ou exclusão que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência” caracteriza ato de discriminação.

Diante do exposto, aliado à previsão do artigo 1º da Lei nº 13.146/2015, o qual assegura que deve ser garantida a inclusão e a cidadania da pessoa com deficiência, bem como em sintonia com todos artigos da novel legislação ora em estudo, além do que disciplina a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e a própria Constituição Federal, evidentemente necessária se fez uma reforma legislativa civil em relação às disposições acerca da

capacidade, interdição e curatela. Assim, visando à adoção de medidas concretas, com correção de distorções seculares ou mesmo contingenciais, a fim de garantir a igualdade material, foram adotadas, entre outras, as alterações na legislação civil que serão exploradas em seguida.

Dessa forma, no presente capítulo serão estudadas inovações da Lei nº 13.146/2015 no que tange à maior autonomia garantida às pessoas com deficiência, demonstrando o respeito da legislação aos princípios fundamentais. Inicialmente será abordada a capacidade civil de forma ampla, bem como, após, serão analisados os institutos da curatela e da tomada de decisão apoiada. Por fim, analisar-se-á a persistência ou não da interdição.

#### **4.1 Capacidade civil frente ao princípio da dignidade da pessoa humana**

Primeiramente, faz-se necessário esclarecer que toda pessoa natural possui personalidade jurídica. Com a personalidade, que é adquirida a partir do nascimento com vida, a pessoa passa a ser capaz de direitos e obrigações. A personalidade é qualidade ou atributo do ser humano. Pode ser definida com uma aptidão genérica para contrair obrigações e deveres, bem como adquirir direitos na ordem civil, sendo conceito básico da ordem jurídica, estendendo-se a todos homens, consagrando-se na legislação civil e nos direitos constitucionalmente previstos de vida, liberdade e igualdade (GONÇALVES, 2014).

Conforme ensina Gonçalves (2014, p. 94), entretanto, nem sempre a personalidade foi assegurada a todos. Exemplifica o doutrinador que o escravo, no direito romano, era tratado como coisa, “desprovido da faculdade de ser titular de direitos e ocupava, na relação jurídica, a situação de seu objeto, e não de seu sujeito”. Portanto, trata-se de conquista atual da civilização jurídica o reconhecimento dessa qualidade a todo ser humano.

Oportuno ressaltar que o artigo 1º do Código Civil Brasileiro dispõe que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”, entrosando, como anota Gonçalves (2014, p. 95-96) o conceito de capacidade com o de personalidade:

Pode-se falar que a capacidade é a medida da personalidade, pois para uns

ela é plena e, para outros, limitada. A que todos têm, e adquirem ao nascer com vida, é a capacidade de direito ou de gozo, também denominada capacidade de aquisição de direitos. Essa espécie de capacidade é reconhecida a todo ser humano, sem qualquer distinção. [...] Personalidade e capacidade complementam-se: de nada valeria a personalidade sem a capacidade jurídica, que se ajusta assim ao conteúdo da personalidade, na mesma e certa medida em que a utilização do direito integra a ideia de ser alguém titular. Com este sentido genérico não há restrições à capacidade, porque todo direito se materializa na efetivação ou está apto a concretizar-se.

Assim, tem-se que o nascituro já possui capacidade de direito ou de gozo. Entretanto, conforme Gagliano e Pamplona Filho (2016), nem todas as pessoas têm aptidão para, pessoalmente, praticar atos jurídicos no exercício de seus direitos, diante de limitações orgânicas ou psicológicas. Dessa forma, tais pessoas não possuem capacidade de fato ou de exercício.

Nesse sentido, preleciona Fábio Ulhoa Coelho (2014, p. 203) que:

Toda pessoa natural ostenta o atributo da personalidade. Está, assim, autorizada a praticar qualquer ato jurídico que deseja, salvo se houver proibição expressa. Nem toda, porém, ostenta o atributo da capacidade. De algumas o direito suprime a possibilidade de disporem e administrarem seus bens e interesses diretamente. As pessoas físicas, por outras palavras, dividem-se em capazes e incapazes. As capazes podem praticar os atos e negócios jurídicos sem o auxílio ou a intervenção de outra pessoa. Já as incapazes não podem praticar atos e negócios jurídicos a não ser com o auxílio ou a intervenção de mais alguém.

Dessa forma, verifica-se que todas as pessoas possuem capacidade de direito ou de gozo, que lhes é indissociável. Porém, nem todas possuem capacidade de fato (de exercício ou de ação), que as tornam aptas para exercerem, sozinhas, os atos da vida civil, exigindo, em sua ausência, a participação de outra pessoa, que as representa ou assiste.

Consigna-se que, para que uma pessoa seja considerada relativa ou absolutamente incapaz, deve haver previsão legal expressa limitando ou suprimindo sua capacidade. Até a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência, os artigos 3º e 4º do Código Civil Brasileiro dispunham que:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:  
I – os menores de dezesseis anos;  
II – os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;  
III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade  
Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;  
II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;  
III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;  
IV - os pródigos.  
Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.

A justificativa para que constassem as pessoas com algum tipo de deficiência natural, decorrente em geral da idade, da saúde e do desenvolvimento mental e intelectual, no rol de pessoas “absolutamente incapazes” ou “relativamente incapazes” era a proteção de tal grupo que, com essa classificação, perdia, no todo ou em parte, a possibilidade de exercer pessoalmente os seus direitos, passando a serem, nos casos de absoluta incapacidade, representados e, de relativa incapacidade, assistidos.

Verifica-se, portanto, que o Código Civil Brasileiro, com a redação dada aos artigos 3º e 4º da forma supratranscrita, como salienta Leite (2013, p. 302), estava em “claro descompasso com a sistemática personalista contida da Constituição Federal”, uma vez que existente tratamento inadequado e anacrônico à capacidade civil.

Com efeito, o Código Civil Brasileiro considerava pessoa tão somente a participante da relação jurídica, o sujeito de direitos. Assim, anota Leite (2013, p. 302) que:

A definição de pessoa, portanto, é marcadamente formal, distante da realidade. Nesse contexto, pessoa não é o ser humano real, que sofre, se alegra, tem vontade, preferências, aspirações, sentimentos, mas simplesmente aquele que tem aptidão para adquirir direitos e deveres, figurando no pólo ativo ou passivo das relações jurídicas. [...] Com isso, a proteção da capacidade deixa de ser um instrumento de tutela da personalidade, aqui compreendida como valor jurídico, para figurar como meio de resguardo de interesses estritamente patrimoniais.

A Lei nº 13.146/2015, no entanto, alterou os referidos artigos e, de acordo com a legislação atualmente em vigor, somente as pessoas que possuem menos de dezesseis anos de idade podem ser consideradas absolutamente incapazes. Nesse sentido, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, em seu artigo 84, consagra que “a pessoa com deficiência tem assegurado o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas”.

Dessa forma, verifica-se o reconhecimento de que o fato de uma pessoa

possuir alguma limitação física, mental ou intelectual não enseja, por si só, a incapacidade jurídica. Consoante salientam Farias, Cunha e Pinto (2016, p. 240), um dos “grandes méritos do Estatuto da Pessoa com Deficiência é o absoluto desatrelamento entre os conceitos de incapacidade civil e de deficiência. São ideias autônomas e independentes”. De regra, a pessoa com deficiência é plenamente capaz, bem como uma pessoa sem qualquer tipo de deficiência pode ser reputada incapaz.

Convém transcrever os artigos 3º e 4º do Código Civil Brasileiro a partir da nova redação estabelecida pela Lei nº 13.146/2015:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos.

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer:

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico;

III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade;

IV - os pródigos.

Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial.

Analisando os artigos supracitados, Farias, Cunha e Pinto (2016, p. 240) verificam:

[...] a existência de dois diferentes critérios determinantes da incapacidade, um deles objetivo (o critério etário) e o outro subjetivo (o critério psicológico). Quando se trata de incapacidade decorrente de critério cronológico (etário), a situação é facilmente demonstrável, porque submetida a um requisito objetivo, qual seja, a comprovação da idade da pessoa. Comprovada a idade, naturalmente, decorrem os efeitos jurídicos da incapacidade, vinculando todos os atos praticados pelo titular. No entanto, em se tratando de incapacidade (relativa) fundada em critério subjetivo (psicológico), considerando que a incapacidade é excepcional, é exigível o reconhecimento judicial da causa geradora da incapacidade, através de uma decisão judicial a ser proferida em ação específica, por meio de um procedimento especial de jurisdição voluntária.

Tendo em vista que o sistema normativo brasileiro, durante longo período, tratou a incapacidade quase sempre como consequência da deficiência mental, pode se tornar complicada a compreensão da supracitada alteração legislativa. Na visão de Gagliano e Pamplona Filho (2016, p. 148), entretanto:

[...] o que o Estatuto pretendeu foi, homenageando o princípio da dignidade da pessoa humana, fazer com que a pessoa com deficiência deixasse de ser “rotulada” como incapaz, para ser considerada – em uma perspectiva constitucional isonômica – dotada de plena capacidade legal, ainda que haja a necessidade de adoção de institutos assistenciais específicos, como

a tomada de decisão apoiada e, extraordinariamente, a curatela, para a prática de atos da vida civil.

A partir dessa interpretação, pode-se inferir que, assegurando que “a deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa [...]” (Artigo 6.º da Lei nº 13.146/2015), a novel legislação visa a garantir o respeito à dignidade da pessoa humana, na medida em que retira da pessoa com deficiência o “rótulo” de incapaz, o que é um grande passo na busca pela promoção da igualdade.

Contudo, vislumbra-se que são muitas as críticas negativas em relação a tais alterações, sendo que alguns estudiosos jurídicos, como Kümpel e Borgarelli (2015, texto digital), acusam o Estatuto da Pessoa com Deficiência de ser “aterrorizante”, na medida em que seu pretense alvo de proteção seria sua maior vítima, alegando que a Lei nº 13.146/2015 “tem força para destruir um aperfeiçoadíssimo sistema protetivo”. Tais doutrinadores, assim como Simão (2015) sustentam que visando tão somente à inclusão da pessoa com deficiência a novel legislação a desprotege e abandona à própria sorte.

Uma das críticas negativas ao Estatuto é decorrente da previsão do artigo 198 do Código Civil Brasileiro, o qual dispõe que não corre a prescrição apenas contra os absolutamente incapazes. Assim, a partir da Lei nº 13.146/2015, tem-se que aos relativamente incapazes – única hipótese de incapacidade atualmente em que podem ser enquadradas pessoas com deficiência – os lapsos prescricionais correm normalmente.

Ocorre que, como lecionam Farias, Cunha e Pinto (2016, p. 312-313):

[...] a boa-fé objetiva (comportamento ético do titular) deve ser o referencial a ser utilizado para a admissão de outras hipóteses suspensivas ou interruptivas não contempladas em lei. Se o seu comportamento revela, de fato, uma absoluta impossibilidade de exercício da pretensão, deve se admitir uma ampliação do rol previsto em lei. Seria exatamente a hipótese do relativamente incapaz que não pode exprimir vontade, consoante as novas regras de incapacidade emanadas do Estatuto da Pessoa com Deficiência.

Assim, verifica-se que, caso a pessoa considerada relativamente incapaz não possua condições de exprimir sua vontade, é incabível que a prescrição contra esta flua regularmente, devendo ser compreendidas as hipóteses de suspensão e interrupção de forma equitativa, e não legalista. “Sem medo de erro, a vida, muito mais rica que o Direito, sempre apresentará uma hipótese na qual há fundamento

para suspensão, mas o legislador, que não é onisciente, não conseguiu prever” (FARIAS; CUNHA; PINTO, 2016, p. 313).

Outra controvertida questão produzida pelo Estatuto é a respeito da validade dos negócios jurídicos praticados pelas pessoas com deficiência que não puderem exprimir sua vontade, tendo em vista que o artigo 172 do Código Civil prevê que são anuláveis os negócios jurídicos praticados por pessoa relativamente incapaz. Farias, Cunha e Pinto (2016) verificam, neste ponto, que esta situação pode sim ser prejudicial ao vulnerável, uma vez que atos anuláveis não podem ser suscitados pelo Ministério Público nem conhecidos de ofício pelo magistrado. Os doutrinadores apresentam como possível solução a interpretação conforme a boa fé, buscando alcançar a melhor resolução possível, em situações limítrofes não validando efeitos ao ato.

Diante do exposto, em que pesem várias críticas ao Estatuto da Pessoa com Deficiência e a necessidade de aplicá-lo de forma cuidadosa, sempre com bom senso, tem-se que a forma com que vinha sendo disciplinada a capacidade civil antes da entrada em vigor desse Estatuto ignorava direitos e liberdades fundamentais de um grupo de vulneráveis, atrelada apenas a um anacrônico viés patrimonialista. Direitos existencialistas eram “interditados” a fim de garantir segurança patrimonial e/ou negocial, o que resta inadmissível frente aos valores e princípios assegurados em nossa Constituição Federal.

## **4.2 Curatela e os avanços relativos ao instituto**

De início, fundamental distinguir os institutos da curatela e da tutela. Esta última, segundo Gagliano e Pamplona Filho (2016), é a representação legal de uma criança ou adolescente, cujos pais tenham sido declarados ausentes, falecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar. Assim, a tutela tem como finalidade suprir a falta dos pais do menor, relativa ou absolutamente incapaz, podendo ser oriunda de provimento voluntário (DINIZ, 2014).

A curatela, por sua vez, de regra tem por objetivo proteger pessoa maior que possua alguma incapacidade ou esteja em determinada circunstância que impeça



sua livre e consciente manifestação de vontade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2016). Dessa forma, a curatela é instituto protetivo e assistencial, visando a, especialmente, resguardar o patrimônio da pessoa curatelada, tendo validade somente se deferida por magistrado.

Antes da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, a pessoa com impedimento de natureza intelectual ou mental estava sujeita à curatela, estabelecida através de um processo judicial de decretação de interdição. Em tal processo, conforme ensina Leite (2013), é assegurado o direito de ampla defesa ao interditando, sendo que a decretação da interdição pressupõe a realização de audiência de interrogatório, bem como a elaboração de laudo pericial por médico designado pelo juiz. Ato contínuo, em sendo decretada a interdição, ao requerido é nomeado curador, o qual lhe representará ou assistirá, em sendo interditado, respectivamente, como absolutamente ou relativamente incapaz.

Como ressalta o autor supracitado, na prática forense se verifica que quase na totalidade dos casos de interdição – antes da entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência – o interditando era considerado absolutamente incapaz, recebendo curatela total, o que lhe acarretava completa supressão de sua vontade na esfera jurídica, passando a ser representado em todos os atos de seu interesse, tanto patrimoniais e/ou negociais quanto existenciais.

Contudo, a partir da Lei nº 13.146/2015, tendo em vista que o artigo 84, *caput*, assegura à pessoa com deficiência o “[...] direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas”, a curatela passa a ser medida excepcional, extraordinária, devendo ser proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, tendo duração pelo menor tempo possível, conforme previsão dos parágrafos 1º e 2º do referido artigo. Assim, como verifica Paulo Lôbo (2015), tem-se que a curatela passa a ter natureza exclusivamente de medida protetiva, e não de interdição do exercício de direitos.

A nova lei também dispõe, no artigo 85, que apenas os atos relativos a direitos de natureza negocial e patrimonial serão alcançados pela curatela, uma vez que a definição da curatela não afetará o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto. Além disso,

o magistrado, na sentença em que definir a curatela, deverá expor as razões e motivações de sua definição, sempre com observância aos interesses do curatelado, consoante normatiza o parágrafo 2º do citado artigo.

Outrossim, acrescenta-se que o requisito fundamental para ser curador é gozar de capacidade civil plena, mas, como anotam Gagliano e Pamplona Filho (2016), evidentemente que tal função será exercida por alguém que, além de possuir comportamento probo e idôneo, mantenha relações de parentesco ou amizade com aquele que necessita da curatela.

Dessa forma, o artigo 1.775 do Código Civil Brasileiro prevê a seguinte ordem de preferência:

Art. 1.775 - O cônjuge ou companheiro, não separado judicialmente ou de fato, é, de direito, curador do outro, quando interdito.  
 §1º Na falta do cônjuge ou companheiro, é curador legítimo o pai ou a mãe; na falta destes, o descendente que se demonstrar mais apto.  
 § 2º Entre os descendentes, os mais próximos precedem aos mais remotos.  
 § 3º Na falta das pessoas mencionadas neste artigo, compete ao juiz a escolha do curador.

Assim, apenas no caso de ausência de cônjuge/companheiro, descendentes e ascendentes, o Juiz de Direito terá livre escolha na nomeação do curador, sempre atento ao melhor interesse da pessoa que teve sua incapacidade reconhecida (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2016). Ressalta-se, entretanto, que embora presentes os parentes suprarreferidos, conforme artigo 1.775 do Código Civil Brasileiro, é possível a nomeação de curador independente do grau de relação familiar, verificando-se que dessa forma atende-se melhor aos interesses do curatelado.

Farias, Cunha e Pinto (2016, p. 240) interpretam diferentes extensões da curatela a partir da Lei nº 13.146/2015, a depender do grau de deficiência (física, mental ou intelectual):

[...] i) o curador pode se apresentar como um representante do relativamente incapaz para todos os atos jurídicos, porque este não possui qualquer condição de praticá-los, sequer em conjunto. Seria o caso de alguém que se encontra no coma ou a quem falta qualquer discernimento; ii) o curador pode ser um representante para certos e específicos atos e assistente para outros, em um regime misto, quando se percebe que o curatelando tem condições de praticar alguns atos, devidamente assistido, mas não possui qualquer possibilidade de praticar outros, como, por exemplo, os atos patrimoniais; iii) o curador sempre será um assistente, na

hipótese em que curatelando tem condições de praticar todo e qualquer ato, dê, que devidamente acompanhado, para sua proteção.

Salienta-se, conforme concluem os doutrinadores suprarreferidos, que se verifica grande salto qualitativo dessa estruturação tripartida da curatela, na medida em que, não remanescendo a categoria dos absolutamente incapazes, já não há mais espaço para pronunciamentos judiciais estereotipados e fórmulas genéricas, com a utilização de modelos pré-prontos, apenas com substituição de nome das partes e número do processo.

Com a novel legislação, para a fixação da curatela, faz-se necessária a análise do caso concreto, com a elaboração de estudo biopsicossocial, a fim de verificar quais são efetivamente os impedimentos da pessoa com deficiência, aplicando-se a curatela nos limites necessários à proteção da pessoa vulnerável, sem lhe obstruir o exercício de seus direitos existenciais e, portanto, sem ferir-lhe a dignidade.

Oportuno ressaltar, outrossim, que o Estatuto da Pessoa com Deficiência trouxe a possibilidade da curatela compartilhada, incluindo o artigo 1.775-A ao Código Civil Brasileiro, o qual dispõe que “na nomeação de curador para a pessoa com deficiência, o juiz poderá estabelecer curatela compartilhada a mais de uma pessoa”.

Acerca da curatela compartilhada, importa frisar que esta já era orientação jurisprudencial, conforme ementa que segue transcrita:

APELAÇÃO CÍVEL. CURATELA COMPARTILHADA. INTERDIÇÃO. NOMEAÇÃO DE CURADOR. INTERDITO PORTADOR DE SÍNDROME DE DOWN. PRETENSÃO DOS GENITORES DO INTERDITO DE EXERCER A CURATELA DE FORMA COMPARTILHADA. POSSIBILIDADE. MEDIDA QUE SE COADUNA COM A FINALIDADE PRECÍPUA DO INSTITUTO DA CURATELA. PROTEÇÃO DOS INTERESSES DO INCAPAZ. PRECEDENTES. 1. A curatela, assim como a tutela, é um munus público a ser exercido na proteção dos interesses do curatelado e de seus bens, incumbindo aos curadores aos curadores, por exemplo, o dever de defesa, sustento e representação do interdito. Assim, a designação de curador deve se pautar pela prevalência dos interesses do incapaz. 2. Nessa perspectiva, revela-se possível o exercício da curatela compartilhada, conforme postulado pelos autores, que são pais do interdito, considerando que, embora não haja regra expressa que a autorize, igualmente não há vedação à pretensão. Em situações como a dos autos, em que expressamente requerido o exercício da curatela compartilhada e que não há, sob qualquer perspectiva, conflito entre os postulantes, nada obsta que seja ela concedida, notadamente por se tornar, na espécie, uma verdadeira extensão do poder familiar e da guarda - que, como sabido, pode ser

compartilhada. 3. Além de se mostrar plausível e conveniente, no caso, a curatela compartilhada bem atende à proteção do interdito, tratando-se de medida que vai ao encontro da finalidade precípua do instituto da curatela, que é o resguardo dos interesses do incapaz, razão pela qual é de ser deferido o pleito. DERAM PROVIMENTO. UNÂNIME (TJ/RS, Ac. 8ª Câmara Cível, Ap. Cív., 700054313796, rel. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, j. 1.8.13).

Vislumbra-se que os fundamentos da curatela compartilhada são claramente protetivos, na medida em que esta objetiva maximizar a tutela jurídica do curatelando, admitindo, se pertinente, que mais de uma pessoa assuma o múnus, assegurando os interesses dele (FARIAS; CUNHA; PINTO, 2016).

Importa reiterar, por fim, que apesar de a curatela passar a ser medida protetiva extraordinária, como bem ressaltam Gagliano e Pamplona Filho (2016), ela não deixou de existir, devendo ser aplicada quando constatada real necessidade. Assim, evidencia-se não haver situação de desproteção da pessoa com deficiência, mas sim de observância dos seus direitos e liberdades fundamentais.

Dessa forma, verifica-se claro avanço legislativo do instituto da curatela na busca pelo respeito à dignidade da pessoa humana a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência, na medida em que garante maior autonomia à pessoa com deficiência curatelada, tendo em vista que não a priva de exercer atos de natureza existencial, sem, ao mesmo tempo, colocar-lhe em uma situação de desproteção.

#### **4.3 Um novo instrumento: a tomada de decisão apoiada**

Visando à proteção da pessoa com deficiência que lhe incapacite de exercer determinados atos de natureza patrimonial ou negocial sem o apoio de terceiro, o Estatuto da Pessoa com Deficiência, em seu artigo 84, § 2º, inovou ao criar a “Tomada de Decisão Apoiada”. Tal instituto, que está previsto no artigo 1.783-A do Código Civil, acrescentado pela Lei nº 13.146/2015, é preferencial à curatela. Consoante esclarecem Gagliano e Pamplona Filho (2016, p. 742):

Em essência, cuida-se de um processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos duas pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e as informações necessários para que possa exercer sua capacidade.

Outrossim, acerca do novo instituto, Farias, Cunha e Pinto (2016, p. 241)

comentam que:

A partir do sistema implantado pelo Estatuto, a pessoa com deficiência que pode exprimir sua vontade não está submetida ao regime das incapacidades jurídicas – o que se mostra absolutamente pertinente e razoável. Somente as pessoas com deficiência que não puderem exprimir a sua própria vontade é que se emolduram nas compreensões da incapacidade jurídica (CC, art. 4º, III). Todavia, as pessoas com deficiência (física, mental ou intelectual) que podem exprimir vontade – e que, por conseguinte, estão abrangidas pela plena capacidade – podem, eventualmente, precisar de cuidado, proteção. Exsurge, nessa arquitetura, a tomada de decisão apoiada, como um procedimento especial de jurisdição voluntária destinado à nomeação de dois apoiadores que assumem a missão de auxiliar a pessoa em seu cotidiano. Não se trata de incapacidade e, por isso, não são representantes ou assistentes. Apenas um mero apoio para auxiliar, cooperar, com as atividades cotidianas da pessoa. A tomada de decisão apoiada não se confunde com a curatela, partindo de uma premissa diametralmente oposta: inexistência de incapacidade, mas mera necessidade de apoio a uma pessoa humana.

Ressalta-se que a própria pessoa com deficiência possui legitimidade exclusiva para pleitear o procedimento de tomada de decisão apoiada, oportunidade na qual indicará de forma expressa as pessoas aptas a prestarem o apoio (artigo 1.783-A, § 2º). Ainda, conforme o disposto no parágrafo 1º do já referido artigo, para formulação do pedido, a pessoa com deficiência e seus apoiadores devem apresentar termo em que constem os limites do apoio a ser oferecido e os compromissos dos apoiadores, além de previsão do prazo de vigência do acordo, bem como o respeito à vontade, aos direitos e aos interesses da pessoa que devem apoiar.

De acordo com o parágrafo 3º do supracitado artigo, o magistrado, antes de se pronunciar sobre o pleito de tomada de decisão apoiada, deverá, assistido por equipe multidisciplinar, após oitiva do Ministério Público, ouvir pessoalmente o requerente e as pessoas que lhe prestarão apoio.

No tocante à validade e eficácia dos atos praticados pela pessoa com deficiência, o artigo 1.783-A, parágrafo 4º, normatiza que “a decisão tomada por pessoa apoiada terá validade e efeitos sobre terceiros, sem restrições, desde que esteja inserida nos limites do apoio acordado”. Além disso, é estabelecido que o terceiro que mantenha relação comercial com a pessoa apoiada tem a faculdade de solicitar que os apoiadores contra-assinem o contrato ou acordo, devendo ser especificada, por escrito, sua função em relação ao apoiado (artigo 1.783-A, § 5º).

Nos parágrafos seguintes do referido artigo, ainda são disciplinadas questões acerca de divergência de posições entre apoiado e apoiadores, oportunidade na qual deverá o juiz decidir sobre a questão se esta puder trazer risco ou prejuízo relevante ao apoiado, com prévia oitiva do Ministério Público, além de previsão de como o magistrado procederá em caso de negligência por parte de um apoiador. Salienta-se, outrossim, que, por solicitação da pessoa apoiada, o apoio poderá se extinguir a qualquer tempo, estando condicionado o desligamento, entretanto, à manifestação do juiz sobre a questão.

Com relação ao apoiador, este poderá realizar solicitação ao juiz a fim de que seja excluída sua participação do processo de tomada de decisão apoiada, sendo o seu desligamento também condicionado à manifestação do magistrado a respeito da matéria (artigo 1.783-A, § 10).

Diante do exposto, verifica-se que a tomada de decisão apoiada é um instituto que, como bem infere Rosenveld (2015) concretiza o respeito à dignidade da pessoa humana em seus dois aspectos: protetivo e promocional das situações existenciais, na medida em que protege a pessoa vulnerável, ao mesmo tempo em que lhe possibilita o exercício de todos os atos da vida civil.

Assim, a tomada de decisão apoiada é inserida na legislação civil através do Estatuto da Pessoa com Deficiência como a solução adequada para casos em que inexista necessidade de aplicação da medida excepcional, a curatela, mas que exijam maior proteção jurídica à pessoa não plenamente apta para exercer com absoluta independência determinados atos patrimoniais e/ou negociais.

#### **4.4 E a interdição, remanesce?**

O Estatuto da Pessoa com Deficiência não utiliza o termo “interdição”, mas sim que se ajuíza um “processo que define os termos da curatela” (artigo 114, Lei nº 13.146/2015). Lôbo (2015) afirma que não há mais o que se falar em processo de interdição, que no nosso sistema jurídico sempre teve por objetivo impedir o exercício, pela pessoa com deficiência mental ou intelectual, de todos os atos da vida civil.

Ocorre que o Código de Processo Civil revogou os artigos 1.768 a 1.773 do Código Civil, que tratavam acerca da promoção de curatela, supostamente por abordarem assuntos de direito processual, e não material. Conforme salienta Lôbo (2015), entretanto, o Código de Processo Civil ignorou o projeto de lei que se converteu no Estatuto da Pessoa com Deficiência, bem como a própria Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que, como já visto no presente trabalho, tem força de emenda constitucional no Brasil, na medida em que, nos artigos 747 e seguintes, o referido diploma traz as expressões “interdição” e “interditando”, quando não há mais nem uma nem o outro.

Como a Lei nº 13.146/2015, que restaurou os artigos do Código Civil que disciplinavam o outrora nominado “procedimento de interdição” entrou em vigor em momento anterior ao Código de Processo Civil, este revogou os artigos da legislação civil relativos à curatela. Entretanto, como esclarece Lôbo (2015) as normas da legislação processualista retrorreferida deverão ser interpretadas em sintonia com as da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, uma vez que esta tem força normativa superior àquela, no tocante à curatela especial, como medida protetiva excepcional e temporária, restando incabível que a interpretação retome o modelo já superado de interdição, em que pese o termo inadequado utilizado pela lei processual.

Dessa forma, tem-se que deve ser aplicada a curatela conforme previsão do Estatuto da Pessoa com Deficiência e, especialmente, da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, evitando-se, sobretudo, uma “interdição” exagerada, que resulte em uma curatela desproporcional, que de forma indiscutível viola a dignidade da pessoa curatelada, por se contrapor a seus direitos fundamentais, revelando-se, assim, inclusive inconstitucional (LEITE, 2013, p. 316).

Necessária se faz, por fim, uma reflexão acerca do levantamento (ou não) das interdições já decretadas, uma vez que o Estatuto da Pessoa com Deficiência estabeleceu que a pessoa com deficiência é legalmente capaz, mesmo que necessite de assistência. Gagliano e Pamplona Filho (2016, p. 741-742) a respeito do assunto discorrem que:

Por óbvio, mesmo que um procedimento de interdição – hoje melhor denominado como “procedimento de curatela” – haja sido concluído, o

curatelado passou a ser reputado legalmente capaz, a partir da vigência do novo Estatuto. O que não tem sentido, inclusive pela insegurança jurídica que geraria, é a conclusão de que as curatelas designadas cairiam automaticamente. [...] A curatela, ainda que considerada extraordinária, não deixou de existir. Assim, sem prejuízo de o interessado requerer o levantamento, nos termos das normas processuais, os termos da curatela já existentes devem ser interpretados na perspectiva do Estatuto, considerando-se o âmbito limitado de atuação do curador, quanto à prática de atos de natureza patrimonial.

Dessa forma, não sendo caso de levantamento da interdição ou aplicação do instituto da tomada de decisão apoiada, os termos da curatela já estabelecidos através de sentença judicial continuam válidos, sendo sua eficácia limitada ao disposto no Estatuto da Pessoa com Deficiência. Caso se entendesse por um levantamento automático das interdições a partir da entrada em vigor da Lei nº 13.146/2015, isso acarretaria intensa insegurança jurídica e social, razão pela qual se mostra inviável tal interpretação.

Esclarece-se, por fim, que atualmente o termo mais correto a ser utilizado para a ação que visa a definir os termos da curatela de pessoa vulnerável, diante do avanço legislativo com a entrada em vigor da Lei nº 13.146/2015 e da própria previsão constitucional, é simplesmente “ação de curatela”, até porque “ação de interdição”, como já anteriormente analisado no presente trabalho, carrega forte significado de exclusão e supressão de direitos.



## 5 CONCLUSÃO

O Estatuto da Pessoa com Deficiência, instituído a partir da Lei nº 13.146 de 06 de julho de 2015, conforme já verificado no decorrer da presente monografia, foi elaborado com o intuito de inclusão das pessoas com deficiência na sociedade, assegurando-lhes oportunidades iguais às das outras pessoas, garantindo-lhes direitos até então negados, em que pese às obrigações assumidas a partir da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência com força de Emenda Constitucional desde o ano de 2009.

A novel legislação trouxe grandes alterações ao Código Civil Brasileiro, especialmente no tocante à capacidade civil, prevista nos artigos 3º e 4º. Tais mudanças acarretaram diversas discussões entre doutrinadores e demais operadores do Direito. Os contrários à nova legislação argumentam que esta gerou séria desproteção às pessoas com deficiência no âmbito civil ao considerá-las plenamente capazes. Em contrapartida, aqueles que defendem as alterações da capacidade civil a partir do Estatuto interpretam estas como um grande avanço legislativo, uma vez que promovem a inclusão e o real respeito à dignidade humana.

Ressalta-se que a dignidade humana, princípio fundamental constitucional conforme artigo 1º, inciso III da Carta Magna, é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, baseada em um Estado Democrático de Direito, sendo considerada pela doutrina atual dentre os princípios basilares constitucionalmente garantidos o mais importante, na medida em que se estende a inúmeros outros princípios e normas constitucionais, sendo capaz de orientar o reconhecimento também dos direitos fundamentais implícitos.

Assim, esta monografia ocupou-se em apresentar, no primeiro capítulo do desenvolvimento, a diferenciação entre direitos humanos e direitos fundamentais – os primeiros inerentes à condição humana e os últimos os direitos humanos elevados em nível constitucional, ou seja, positivados pelo legislador –, realizando-se também uma análise acerca da evolução histórica dos direitos humanos, verificando-se significativa evolução no reconhecimento e garantia de tais direitos a partir da metade do século XX, após as trágicas consequências das duas guerras mundiais.

Além disso, ainda no primeiro capítulo, estudou-se a classificação dos direitos fundamentais, bem como os princípios fundamentais constitucionais, especialmente aqueles tidos como base na elaboração do Estatuto da Pessoa com Deficiência, quais sejam: os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da não discriminação.

Na sequência, abordou-se a denominação utilizada, verificando-se que muitas das expressões empregadas para se referir às pessoas com deficiência carregam forte peso de inferiorização e exclusão social, razão pela qual restou claro que “pessoa com deficiência” ainda é a melhor denominação a ser utilizada, na medida em que tal expressão, além de não inferiorizar e/ou excluir, não traz consigo eufemismos, os quais também não contribuem para a inclusão. Ainda, analisou-se o conceito atual de deficiência, o qual é de suma importância para possibilitar o reconhecimento daqueles que têm titularidade de uma série de direitos específicos deferidos a tal grupo.

Em seguida, foram discutidas as principais legislações elaboradas a partir da metade do século XX – quando houve o reconhecimento do valor supremo da dignidade humana –, com a finalidade de proteger, incluir e assegurar a dignidade das pessoas com deficiência, tanto internacional quanto nacionalmente. Destas, destaca-se, em âmbito internacional, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que, no Brasil, tem força de emenda constitucional, e, em âmbito nacional, a Lei nº 13.146/2015, elaborada com a finalidade especialmente de executar as políticas na Convenção estabelecidas.

Como o objetivo geral do trabalho estava centrado na análise das alterações

no sistema da incapacidade civil a partir da Lei nº 13.146/2015, a fim de verificar se estas geraram desproteção civil à pessoa com deficiência, o capítulo final abordou as inovações da novel legislação no que tange à maior autonomia garantida às pessoas com deficiência, demonstrando o respeito da legislação aos princípios fundamentais. Inicialmente se abordou a capacidade civil de forma ampla, bem como, após, analisaram-se os institutos da curatela e da tomada de decisão apoiada. Por fim, discorreu-se acerca da persistência ou não da interdição.

Nesse sentido, a partir da vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, tem-se que a expressão “ação de interdição” não deveria continuar sendo utilizada, o que ainda acontece, em razão da entrada em vigor do Código de Processo Civil que não observou o Estatuto. Assim, a expressão “ação de curatela” seria a mais acertada. Isso porque interdição carrega forte significado de supressão de direitos, devendo-se ter em vista ainda o fato de que atualmente não consta mais no rol de pessoas absoluta ou relativamente incapazes aquelas que possuem uma deficiência. Podem sim ser consideradas relativamente incapazes em razão de não possuírem condições de exprimir sua vontade, mas nesse caso serão assistidas por curador ou, em não sendo necessária a medida excepcional da curatela, farão uso do instituto da tomada de decisão apoiada.

Diante da análise do problema proposto para este estudo – As alterações na capacidade civil a partir da vigência da Lei nº 13.146/2015 geraram desproteção civil da pessoa com deficiência? –, pode-se concluir que a hipótese inicial levantada para tal questionamento é verdadeira, na medida em que se verificou que efetivamente manter algumas das pessoas com deficiência no rol de pessoas absolutamente incapazes para os atos da vida civil advinha de legislação ultrapassada, que não observava princípios fundamentais tais como os da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da não discriminação. Tal fato restava inadmissível num país que tem a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência como tratado com força de emenda constitucional, além, é claro, do disposto na própria Constituição Federal, que visa a assegurar, especialmente, dignidade humana.

Entretanto, evidente que se deve considerar a vulnerabilidade para atos de natureza patrimonial/negocial que algumas deficiências geram à pessoa que as possui, o que, porém, não pode reduzir a própria pessoa à expressão tão

excludente: “incapaz”. É considerando essa vulnerabilidade que o Estatuto da Pessoa com Deficiência mantém o instituto da curatela, acrescentando ainda a tomada de decisão apoiada, para os casos de dificuldade na realização de atos da vida civil de forma menos intensa. Assim, tem-se que a Lei nº 13.146/2015 não desprotege as pessoas com deficiência, mas lhes alcança mecanismos e formas de proteção que não as privam do exercício de seus direitos humanos e de suas liberdades fundamentais, não impedindo que pratiquem atos de natureza existencial.

É aceitável a alegação de que em alguns pontos as alterações realizadas pelo Estatuto podem ensejar certa desproteção à pessoa com deficiência, como no que tange à prescrição e à validade dos atos jurídicos, situações estas que, no entanto, devem ser analisadas com bom senso pelo julgador, interpretando-se sempre a norma com observância aos princípios da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, bem como do melhor interesse da pessoa vulnerável.

Portanto, entende-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência, elaborado notadamente para executar as políticas criadas a partir da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, é legislação que objetiva proteger a pessoa com deficiência, mas levando em conta a necessidade de alcançar certa liberdade a esta, para que se desenvolva e viva em igualdade de condições com as demais pessoas. Afinal, os direitos fundamentais devem ser assegurados a todos, não só a pessoas que atendam a determinado padrão. Dito isso, tem-se que muito antes é necessária uma mudança de visão e mentalidade da sociedade com relação à pessoa com deficiência do que uma alteração na nova legislação, a qual, finalmente, busca o que realmente se pode chamar de inclusão.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; COSTA, Waldir Marcieira Filho da. O Estatuto da Pessoa com Deficiência – EPDC (Lei nº 13.146/2015 de 06/07/2015): Algumas Novidades. **Revista dos Tribunais**, v. 962, p. 65 – 80, dez. 2015. DTR\2015\17066. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad8181600000156efb6f05f73379f7b&docguid=l001cdce0c00111e59523010000000000&hitguid=l001cdce0c00111e59523010000000000&spos=7&epos=7&td=1436&context=22&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1#>>. Acesso em: 03 set. 2016.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; MAIA, Maurício. O conceito de pessoas com deficiência e algumas de suas implicações no Direito Brasileiro. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, [S.l.]: Revista dos Tribunais, v. 86, p. 165 – 181, jan./mar. 2014. DTR\2014\965. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a00000156a78c3d72f3e2b3aa&docguid=l69a4e800a42f11e39b78010000000000&hitguid=l69a4e800a42f11e39b78010000000000&spos=3&epos=3&td=7&context=15&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1#>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

ASSIS, Olney Q.; PUSSOLI, Lafaiete; LACERDA, Vanderley A. de. **Os direitos da pessoa portadora de deficiência**. São Paulo: Lumen, 1992.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: A construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

BOLONHINI JÚNIOR, Roberto. **Portadores de Necessidades Especiais**: As principais prerrogativas dos portadores de necessidades especiais e a legislação brasileira. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao\\_compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm)> Acesso em: ago. 2016.

BRASIL. **Decreto 3.298, de 20 de dezembro de 1999.** Regulamenta a Lei 7.853/1989. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3298.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm)> Acesso em: set. 2016.

BRASIL. **Decreto 6.949, de 25 de agosto de 2009.** Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2016.

BRASIL. **Lei 7.853, de 24 de outubro de 1989.** Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7853.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7853.htm)> Acesso em set. 2016.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)> Acesso em: 10 ago. 2016.

BRASIL. **Lei 13.146, de 06 de julho de 2015.** Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm)> Acesso em 20 ago. 2016.

BRASIL. **Vade Mecum.** 16. ed. São Paulo: Rideel, 2013.

BRASIL. **Vade Mecum.** 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Maria de Lourdes. **A Empresa Contemporânea:** sua função social em face das pessoas com deficiência. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

CASTILHO, Ricardo. **Direitos Humanos:** processo histórico – evolução no mundo, direitos fundamentais: constitucionalismo contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAVALCANTI, Wanderley A. L.; LEITE, Almeida F. P.; LISBOA R. S. (Coords.). **Direitos da infância, juventude, idoso e pessoas com deficiência.** fev. 2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522486021/>>. Acesso em: 20 ago. 2016.

CHEMIN, Beatris F. **Manual da Univates para trabalhos acadêmicos:** planejamento, elaboração e apresentação. 3. ed. Lajeado: Univates, 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil: parte geral 1.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. **A Afirmção Histórica dos Direitos Humanos**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

COUTINHO, Diogo R. **Direito, desigualdade e desenvolvimento**. 1. ed. [S.l.]: Saraiva, dez. 2013. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502207981/cfi/0>> Acesso em: 20 set. 2016.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O Direito à Diferença**: As ações afirmativas como mecanismo de inclusão social das mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

DANTAS, Paulo Roberto Figueiredo. **Curso de Direito Constitucional**. [S.l.]: Atlas, mar. 2012. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522496150/cfi/0>> Acesso em: 14 set. 2016.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos** (1948). Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em 14 ago. 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo**. Salvador: Juspodivm, 2016.

FERRAZ, Carolina Valença et al. **Manual dos direitos das pessoas com deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2013.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. O novo conceito constitucional de pessoa com deficiência: um ato de coragem. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. **Manual dos direitos das pessoas com deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 19-32.

FUTTERLEIB, Lígia Leindecker. **Fundamentos do Direito Constitucional**. Curitiba: Intersaberes, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 1.

\_\_\_\_\_. **Novo Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. v. 6.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 1.

KÜMPEL, Vitor Frederico; BORGARELLI, Bruno de Ávila. As aberrações da Lei 13.146/2015. In: **Migalhas**. ago. 2015. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI224905,61044-As+aberracoes+da+lei+131462015>>. Acesso em: 25 set. 2016.

LEITE, Glauber Salomão. O Regime Jurídico da Capacidade Civil e a Pessoa com Deficiência. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. **Manual dos direitos das pessoas com deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 302-321.

LEMBO, Cláudio. **A pessoa: seus direitos**. Barueri: Manole, 2007.

LÔBO, Paulo. Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes. **Consultor Jurídico**, São Paulo. ago. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes>>. Acesso em: 10 set. 2016.

MAIOR, Izabel Maria Madeira de Loureiro. Artigo 4º - Obrigações Gerais. In: RESENDE, Ana Paula Crosara; VITAL, Flávia Maria de Paiva. **A convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência Comentada**. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 2008. p. 33-35. Disponível em: <<https://www.governoeletronico.gov.br/documentos-e-arquivos/A%20Convencao%20sobre%20os%20Direitos%20das%20Pessoas%20com%20Deficiencia%20Comentada.pdf>> Acesso em: 12 out. 2016.

MARTA, Taís Nader. A proteção às pessoas com deficiência no direito comparado. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. **Manual dos direitos das pessoas com deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 447-462.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MONDAINI, Marco. **Direitos Humanos**. São Paulo: Contexto, 2006.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: Método, 2011.

NUNES, Rizzatto. **O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PIOVESAN, Flávia. Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: inovações, alcance e impacto. In: FERRAZ, Carolina Valença et al. **Manual dos direitos das pessoas com deficiência**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 33-51.

RESENDE, Ana Paula Crosara; VITAL, Flávia Maria de Paiva. **A convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência Comentada**. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 2008. Disponível em: <<https://www.governoeletronico.gov.br/documentos-e-arquivos/A%20Convencao%20sobre%20os%20Direitos%20das%20Pessoas%20com%20Deficiencia%20Comentada.pdf>> Acesso em: 12 out. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70054313796 da Oitava Câmara Cível. Apelantes: T.P.P e L.O.P. Apelado: O.P.P.. Relator: Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, 01 ago 2013. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 22 out. 2016.



ROSENVALD, Nelson. A Tomada de Decisão Apoiada. **GENJurídico**, São Paulo, set. 2015. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2015/09/28/a-tomada-de-decisao-apoiada/>>. Acesso em: 08 maio 2016.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

SIMÃO, José Fernando. Estatuto da Pessoa com Deficiência causa perplexidade. In: **Consultor Jurídico**, São Paulo. ago. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade>>. Acesso em: set. 2016.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 61, fev. 2009. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=5414](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5414)>. Acesso em: 05 mar. 2016.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2010.